



CENTRE DE DROIT  
BANCAIRE ET FINANCIER

Webinaire, 25 janvier 2022

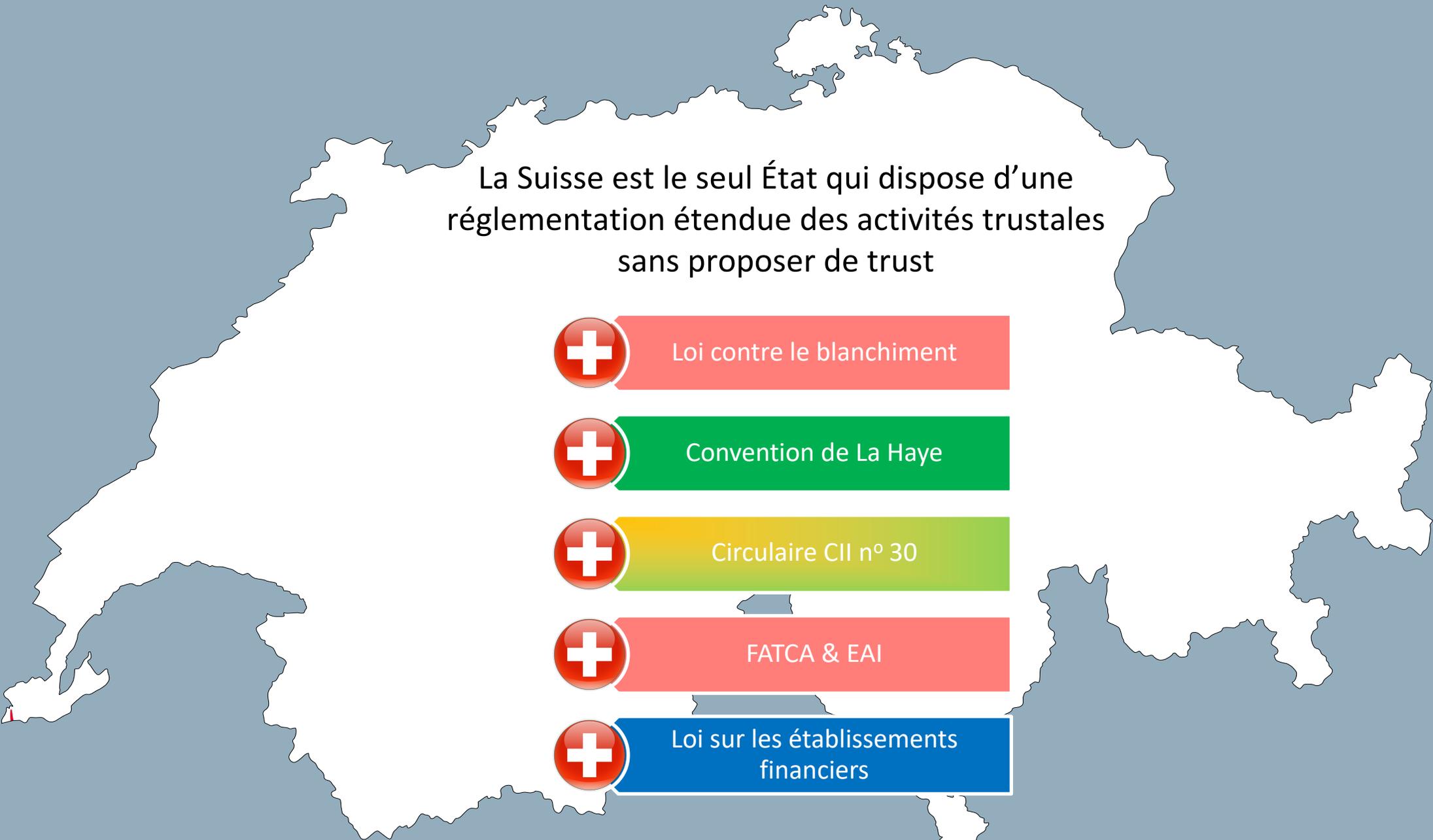
## Le projet de trust suisse

Prof. Luc Thévenoz



**UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE**

FACULTÉ DE DROIT

A white outline map of Switzerland is centered on a light blue background. The map shows the country's borders and major geographical features like Lake Geneva and Lake Lucerne.

La Suisse est le seul État qui dispose d'une réglementation étendue des activités trustales sans proposer de trust



Loi contre le blanchiment



Convention de La Haye



Circulaire CII n° 30



FATCA & EAI



Loi sur les établissements financiers

# L'Assemblée fédérale a demandé au Conseil fédéral d'y remédier

15.3098 POSTULAT

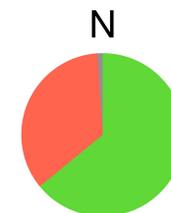
Faut-il légiférer sur les trusts?

Déposé par: GROUPE LIBÉRAL-RADICAL

Orateur: MERLINI GIOVANNI

Date de dépôt: 11.03.2015

Déposé au: Conseil national



16.488 INITIATIVE PARLEMENTAIRE

Codifier le trust dans la législation suisse

Déposé par:



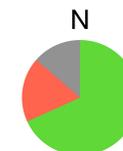
REGAZZI FABIO

Le groupe du centre. PDC-PEV-PBD.  
Parti démocrate-chrétien suisse

Date de dépôt: 13.12.2016

Déposé au: Conseil national

Etat des délibérations: Donné suite



18.3383 MOTION

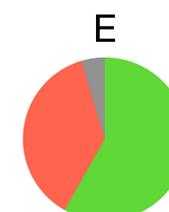
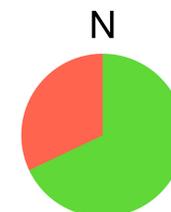
Introduction du trust dans l'ordre juridique suisse

Déposé par: COMMISSION DES AFFAIRES JURIDIQUES CE

Date de dépôt: 26.04.2018

Déposé au: Conseil des Etats

Etat des délibérations: Adopté





# Propositions visant à instaurer un trust suisse

**Berne, 12.01.2022 - Pouvoir constituer un trust selon le droit suisse : pour réaliser cet objectif, le Conseil fédéral propose, sur mandat du Parlement, d'introduire cette nouvelle institution juridique dans le code des obligations. Lors de sa séance du 12 janvier 2022, il a envoyé son projet en consultation.**

Le trust est avant tout une institution juridique de droit anglo-saxon. Depuis l'entrée en vigueur de la convention de La Haye sur les trusts, en 2007, la Suisse reconnaît les trusts constitués à l'étranger. Le trust joue d'ailleurs un rôle toujours plus important dans la pratique, alors même que le droit suisse ne prévoit pas de règles spécifiques à son sujet.

Pour éviter que les clients suisses doivent se tourner vers l'étranger pour constituer des trusts, le Parlement a chargé le Conseil fédéral, par la motion 18.3383, de créer les bases légales permettant l'introduction de cette institution en droit suisse. L'analyse d'impact de la réglementation qui a été menée a confirmé que ce nouvel instrument de structuration du patrimoine et de planification successorale répondait à un besoin. L'instauration d'un trust suisse s'accompagnerait de nouvelles opportunités d'affaires, ce qui dynamiserait la place économique suisse. En intégrant le trust dans son ordre juridique, la Suisse suivrait la tendance internationale.

[ofj.admin.ch](https://ofj.admin.ch)



# Réception du trust dans les systèmes de droit civil

Dans les pays de droit civil, un trust doit-il être conçu comme...

- une entité ?
- un droit réel *sui generis* ?
- un contrat ?
- un autre rapport d'obligations ?
- une institution successorale ?

**Art 2** de la Convention de La Haye sur le trust

Aux fins de la présente Convention, le terme «trust» vise les **relations juridiques** créées par une personne, le constituant – par acte entre vifs ou à cause de mort – 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;
- b) le titre relatif aux biens du trust est établi **au nom du trustee** ou d'une autre personne pour le compte du trustee;
- c) le trustee est investi du pouvoir et chargé de l'obligation, dont il doit rendre compte, d'administrer, de gérer ou de disposer des biens selon les termes du trust et les règles particulières imposées au trustee par la loi.



# Le trust dans le système du droit privé suisse

Un patrimoine d'affectation sans personnalité juridique

Un rapport d'obligations entre trustee(s) et bénéficiaire(s)

## Code des obligations

### Art. 529a

<sup>1</sup> Le trust a pour objet l'affectation par un ou plusieurs constituants de biens à un patrimoine séparé détenu et administré par un ou plusieurs trustees dans l'intérêt d'un ou plusieurs bénéficiaires.

### Art. 529l

<sup>1</sup> Le trustee est propriétaire des biens du trust.

### Art. 529d

<sup>1</sup> L'acte de trust confère aux bénéficiaires le droit à des prestations ou de simples expectatives soumises à la discrétion du trustee.

### Art. 529h

<sup>1</sup> Le trustee agit avec diligence et loyauté dans l'intérêt exclusif du ou des bénéficiaires.

### Art. 529k

<sup>1</sup> Le trustee répond en vertu des art. 97 à 101 du dommage qu'il cause au patrimoine du trust ou aux bénéficiaires par un manquement à ses obligations.  
[...]



# Patrimoines d'affectation

## Fondation

- Personne morale
  - registre du commerce
- Affectation à un but spécial
  - dans la règle, les destinataires n'ont pas de droit subjectif (sauf prévoyance professionnelle)
- Surveillance par une autorité administrative

## Trust

- Propriété fiduciaire
  - mention pour les biens enregistrés (immeubles, bateaux, aéronefs, brevets...)
- Affectation à des bénéficiaires
  - droits de gouvernance
  - parfois des droits à des prestations
  - *purpose trust* pas possible
- Juridiction gracieuse et contentieuse des tribunaux civils



# Création du trust

Acte juridique: manifestation de volonté formelle, unilatérale, non sujette à réception

clauses essentielles

dont les effets dépendent du consentement du trustee et du transfert des biens

sauf si le constituant est seul trustee



## Art. 529a

<sup>2</sup> Le trust est constitué par **déclaration écrite** ou par **disposition pour cause de mort**.

## Art. 529b

<sup>1</sup> Dans l'**acte de trust**, le constituant **déclare** affecter des biens au trust, **désigne** le trustee et les bénéficiaires et **édicte** les dispositions relatives à l'administration du trust.

<sup>2</sup> Si le trust est constitué par disposition pour cause de mort, le constituant peut renoncer à désigner le trustee dans l'acte de trust...

<sup>5</sup> Le trust **déploie ses effets** lorsque le trustee a consenti par écrit à sa nomination et qu'il a acquis les biens affectés au trust.

<sup>3</sup> Si le constituant est lui-même désigné trustee, l'acte de trust mentionne précisément les biens que le constituant affecte au trust.

## Trois manières de créer un trust

- par une disposition pour cause de mort
  - testament ou pacte successoral
  - la désignation du trustee n'est pas une condition de validité
  - les effets suivent le consentement du trustee et le transfert de propriété
- par acte juridique du constituant et transfert de propriété au trustee *inter vivos*
  - probablement aussi par contrat avec bénéficiaire(s), voire avec trustee
- par acte juridique du constituant qui se déclare lui-même trustee de biens lui appartenant (*self-declared trust*)
  - pas de transfert de propriété, donc désignation précise des biens affectés au trust
  - obligation de ségrégation (et toutes autres obligations de trustee) s'appliquent



# Protection des tiers

## Créanciers

- révocation LP

## Conjoint

- réunions aux acquêts
- récompenses

## Héritiers

- rapports
- action en réduction

## **Art. 529b**

<sup>6</sup> Les dispositions légales protégeant les droits des créanciers, du conjoint ou du partenaire enregistré et des héritiers du constituant sont réservées.

## **Art. 82 CC**

La fondation peut être attaquée, comme une donation, par les héritiers ou par les créanciers du fondateur.



# Bénéficiaires

Bénéficiaires nommés et/ou classes de bénéficiaires

Le trustee doit pouvoir établir la qualité de bénéficiaire au moment de chaque distribution

## **Art. 529c**

<sup>1</sup> L'acte de trust désigne le ou les bénéficiaires nommément ou par un lien particulier avec le constituant ou avec une autre personne, ou par d'autres critères qui permettent d'établir la qualité de bénéficiaire au moment de la distribution d'une prestation.

<sup>2</sup> Le trustee ne peut être le seul bénéficiaire.



# Prestations: droits ou attentes des bénéficiaires

Reflète la distinction entre *fixed interest* et *discretionary trusts*

Droits et attentes peuvent être combinés

Régimes partiellement différents des droits et attentes

## Art. 529d

<sup>1</sup> L'acte de trust confère aux bénéficiaires le droit à des prestations ou de simples attentes soumises à la discrétion du trustee.

<sup>2</sup> Le **droit** d'un bénéficiaire peut être soumis à des conditions ou à des termes. Sauf disposition contraire de l'acte de trust, il est cessible; il n'est toutefois pas transmissible par succession.

<sup>3</sup> L'**attente** d'un bénéficiaire n'est ni cessible, ni transmissible par succession.

<sup>4</sup> Un bénéficiaire peut en tout temps renoncer aux droits ou attentes que lui procure le trust par une déclaration écrite adressée au trustee.



## Autres droits des bénéficiaires (liste non exhaustive)

Droit à la bonne exécution des obligations du trustee

### **Art. 529h**

<sup>1</sup> Le trustee agit avec diligence et loyauté **dans l'intérêt exclusif du ou des bénéficiaires.**

... y compris reddition de comptes et informations

### **Art. 529i**

<sup>1</sup> Le trustee doit en tout temps rendre compte de sa gestion à la demande [...] **d'un bénéficiaire.**

<sup>2</sup> **Chaque bénéficiaire** peut également demander au trustee des renseignements sur ses droits et attentes résultant des dispositions de l'acte de trust.

<sup>3</sup> Le trustee peut refuser de fournir des renseignements à un bénéficiaire:

1. pour de justes motifs prévus par les dispositions de l'acte de trust;
2. lorsqu'ils compromettent les intérêts légitimes d'autres bénéficiaires.

Responsabilité « de type contractuel »

### **Art. 529k**

<sup>1</sup> Le trustee répond en vertu des art. 97 à 101 du dommage qu'il cause au patrimoine du trust ou **aux bénéficiaires** par un manquement à ses obligations. [...]



## Autres droits des bénéficiaires (liste non exhaustive)

### Droit de suite

#### **Art. 529q**

<sup>1</sup> Lorsque le trustee aliène indûment un bien du trust, l'acquéreur est tenu de le restituer au patrimoine du trust selon les règles de l'enrichissement illégitime. D'autres prétentions fondées sur la présente loi sont réservées.

<sup>2</sup> La restitution peut être demandée par le constituant qui s'en est réservé le droit dans les dispositions de l'acte de trust, un autre trustee, un protecteur et **chaque bénéficiaire**.

<sup>3</sup> Elle ne peut pas être demandée à un acquéreur de bonne foi et à titre onéreux.



# Droits et obligations principales du trustee

## Obligations (art. 529g à 529k, etc.)

- Administrer, gérer, investir et disposer conformément
  - à l'acte de trust
  - aux dispositions légales
  - avec diligence et loyauté
  - dans l'intérêt exclusif des bénéficiaires
- Ségrégation, inventaire, comptabilité
- Indépendance (envers le constituant) et impartialité (envers les bénéficiaires)
- Eviter tout conflit d'intérêts, interdiction d'obtenir (et obligation de remettre) tout profit non autorisé
- Rendre compte de la gestion, renseigner les bénéficiaires
- Identifier toutes les parties au trust et les personnes qui exercent un contrôle effectif
- ...

## Droits (art. 529o)

Sauf clause contraire de l'acte de trust

- Remboursement des avances et frais
- Libération des obligations\*
- Rémunération
- Indemnisation du dommage subi sans sa faute\*

garantis par un droit de rétention et de compensation

\* « dans l'exécution régulière de sa fonction »



# Pouvoirs du constituant

Le constituant peut se réserver des pouvoirs

Énumération non exhaustive

## Art. 529e

<sup>1</sup> L'acte de trust peut conférer au **constituant** le pouvoir **notamment** de:

1. révoquer ou dissoudre le trust;
2. soumettre à son consentement certains actes du trustee;
3. exiger les comptes du trust et en ordonner la révision;
4. remplacer le trustee ou désigner son successeur;
5. désigner un ou plusieurs protecteurs, les remplacer ou désigner leur successeur.

<sup>2</sup> Le constituant exerce personnellement les pouvoirs qui lui sont conférés par l'acte de trust ou par la loi. Ces pouvoirs ne souffrent aucune représentation.



# Pouvoirs d'un protecteur

Le constituant peut conférer des pouvoirs à un (ou plusieurs) protecteur(s)

Sauf clause contraire, le protecteur exerce ses pouvoirs dans l'intérêt des bénéficiaires

## **Art. 529f**

<sup>1</sup> L'acte de trust peut conférer à un ou plusieurs protecteurs tout ou partie des pouvoirs visés à l'art. 529e. Un trustee ne peut pas être protecteur. Le protecteur ne peut révoquer le trust que du vivant du constituant.

<sup>2</sup> Le protecteur exerce personnellement les pouvoirs qui lui sont conférés. Ces pouvoirs ne souffrent aucune représentation.

<sup>3</sup> Sauf disposition contraire de l'acte de trust, il exerce les pouvoirs dans l'intérêt des bénéficiaires. S'il est un bénéficiaire, il tient compte équitablement de l'intérêt de tous les bénéficiaires.



# Modification du trust

Par le constituant, le trustee ou le protecteur, si prévu dans l'acte de trust

Par le tribunal, en vertu de la loi

## **Art. 529t**

<sup>1</sup> L'acte de trust peut conférer au constituant, au trustee ou à un protecteur un pouvoir de modification pouvant notamment porter sur les dispositions définissant les bénéficiaires, la loi applicable et le for ou la compétence d'un tribunal arbitral.

## **Art. 529v**

<sup>2</sup> A la demande du constituant qui s'en est réservé le droit dans les dispositions de l'acte de trust, d'un trustee, d'un protecteur ou d'un bénéficiaire, le tribunal peut modifier les dispositions de l'acte de trust ou prononcer sa dissolution pour des motifs objectivement justifiés et si les droits de bénéficiaires ou de tiers ne sont pas lésés.



## Durée et dissolution du trust (art. 529u et 529v al. 3)

- durée déterminée (terme) ou indéterminée
- avènement d'une condition prévue par l'acte de trust, par exemple:
  - condition casuelle
  - déclaration du constituant, du trustee ou du protecteur
- décision judiciaire
  - pour des motifs objectivement justifiés, si les droits de bénéficiaires ou de tiers pas lésés
- accord écrit de tous les bénéficiaires (cf. *Saunders v Vautier*)
  - mais l'acte de trust peut réserver le consentement du constituant
- plus de bénéficiaires

**... mais au plus tard 100 ans après sa constitution** (*perpetuity period*)



# Patrimoine séparé (*Sondervermögen*)

Propriété (titularité)  
Composition des actifs

Composition des passifs

Patrimoine séparé

## **Art. 529l**

<sup>1</sup> Le trustee est propriétaire des biens du trust. Les biens du trust comprennent les choses, créances et autres droits et valeurs patrimoniales affectés au trust, au moment de sa constitution ou ultérieurement, leurs revenus, leurs accroissements et les biens acquis en remploi d'autres biens du trust.

## **Art. 529n**

<sup>2</sup> Les biens du trust ne répondent que des obligations prévues par les dispositions de l'acte de trust et de celles encourues par le trustee dans l'exécution régulière de ses fonctions. Ils sont soustraits à l'exécution forcée pour toute autre obligation.

<sup>1</sup> Les biens du trust et les dettes qui les grèvent constituent un patrimoine séparé du patrimoine personnel du trustee. Le patrimoine du trust n'entre pas dans le régime matrimonial ni dans la succession du trustee.



# Responsabilité aux dettes du trustee

Le **patrimoine personnel du trustee** répond de *toutes les obligations encourues en qualité de trustee, sauf convention contraire avec le créancier*

Le trustee a un droit de recours contre le **patrimoine du trust** pour les *frais, obligations et dommage encourus dans l'exécution régulière des fonctions de trustee*

## Art. 529g

<sup>3</sup> Le trustee **répond sur son patrimoine personnel** des obligations encourues en sa qualité de trustee. Cette responsabilité peut être exclue par une convention avec le créancier.

## Art. 529o

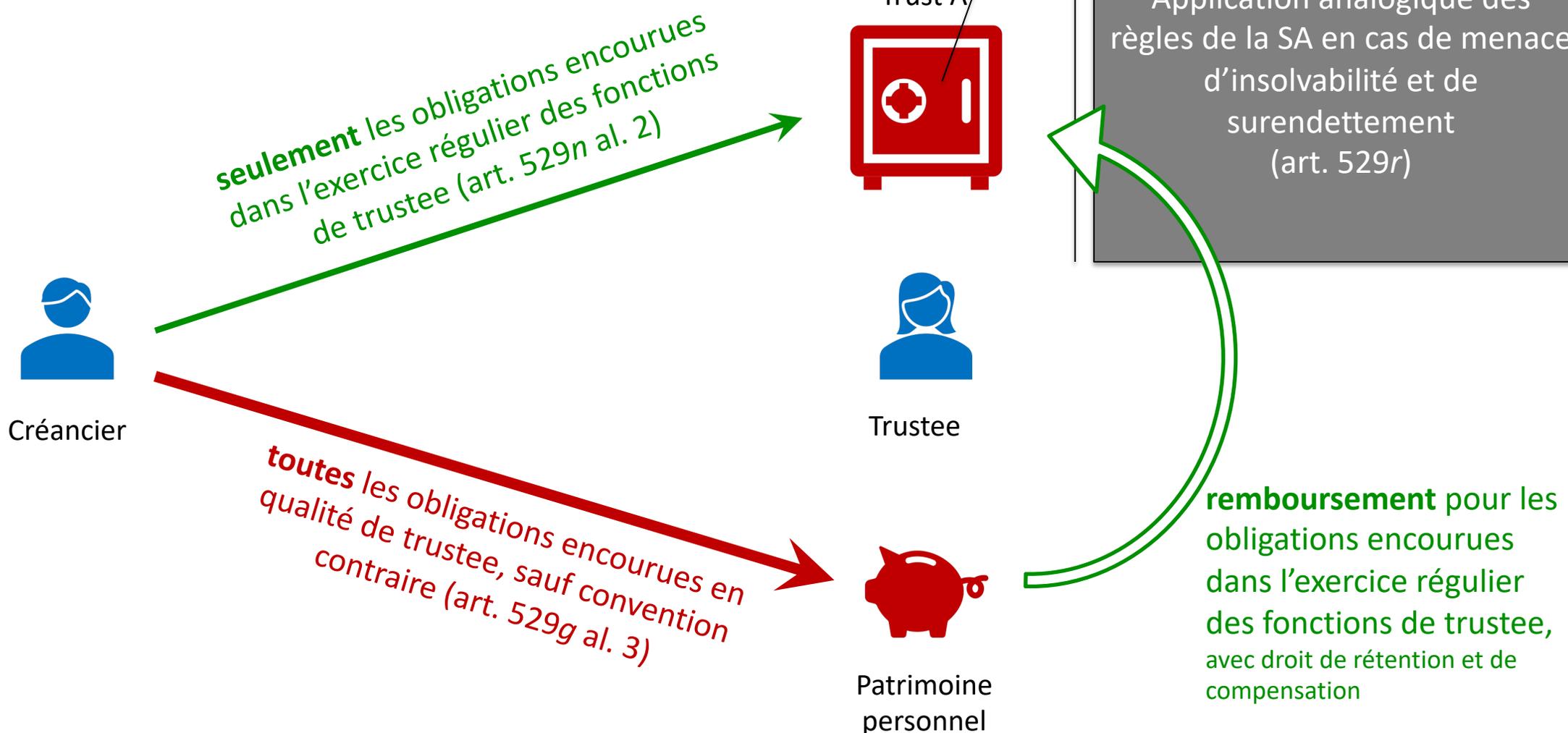
<sup>1</sup> Sauf disposition contraire de l'acte de trust, le trustee a droit, à charge du patrimoine du trust:

1. au **remboursement**, en principal et intérêts, des avances et frais qu'il a faits;
2. à la **libération** des obligations qu'il a encourues dans l'exécution régulière de sa fonction; [...]
4. à l'**indemnisation** du dommage qu'il a subi sans sa faute dans l'exécution régulière de sa fonction.

<sup>2</sup> Le trustee a un droit de **rétenion** et peut invoquer la compensation...



# Responsabilité aux dettes



## Tribunaux civils – compétence

For élu

Subsidiairement, fors alternatifs

- domicile ou siège du défendeur
- domicile ou siège d'un trustee
- lieu de l'administration du trust

Partiellement différent de:

- art. 5 (6), 23 (5) et 60 (3) CL
- art. 149*b* LDIP

### **Art. 39a Code de procédure civile**

L'élection de for fixée par les dispositions de l'acte de trust est valable pour les actions et les affaires de juridiction gracieuse relevant du droit des trusts. À défaut, le tribunal du domicile ou du siège du défendeur ou d'un trustee, ou celui du lieu de l'administration du trust, est compétent.



## Tribunaux civils – juridiction gracieuse (*supervisory jurisdiction*)

### ■ « Interventions du tribunal »

- pour désigner un trustee ou un protecteur si pas d'autre moyen de le faire (art. 529b al. 2, 529s al. 3)
- pour révoquer un trustee ou un protecteur qui enfreint gravement ses obligations (art. 529s al. 2)
- si doute légitime sur la portée des droits et des obligations du constituant, du trustee ou du protecteur (art. 529v al. 1)
- pour modifier ou dissoudre le trust si motifs objectivement justifiés et droits des bénéficiaires ou des tiers pas lésés (art. 529v al. 2)

### ■ Procédure sommaire (art. 250 CPC)

### ■ Les parties au trust sont invitées à se déterminer

- Le tribunal peut désigner un représentant commun pour les bénéficiaires qui ne peuvent pas être entendus (art. 529v al. 3)



# Arbitrage

## Clause unilatérale

## Extension possible aux affaires relevant de la juridiction gracieuse

## Droit d'être entendu des parties au trust; désignation d'un représentant commun

### **Art. 529w**

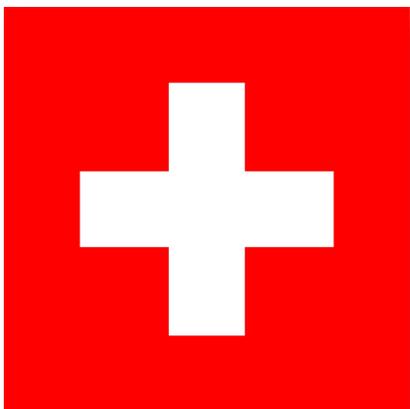
<sup>1</sup> La clause d'arbitrage prévue par les dispositions de l'acte de trust lie le constituant, les trustees, les protecteurs et les bénéficiaires.

<sup>2</sup> Les dispositions de l'acte de trust peuvent prévoir que le tribunal arbitral est également compétent dans les cas visés aux art. 529b, al. 2, 529s, al. 2 et 3, 529v.

<sup>3</sup> Le tribunal arbitral applique l'art. 529v, al. 3.



# Fiscalité: compétences législatives



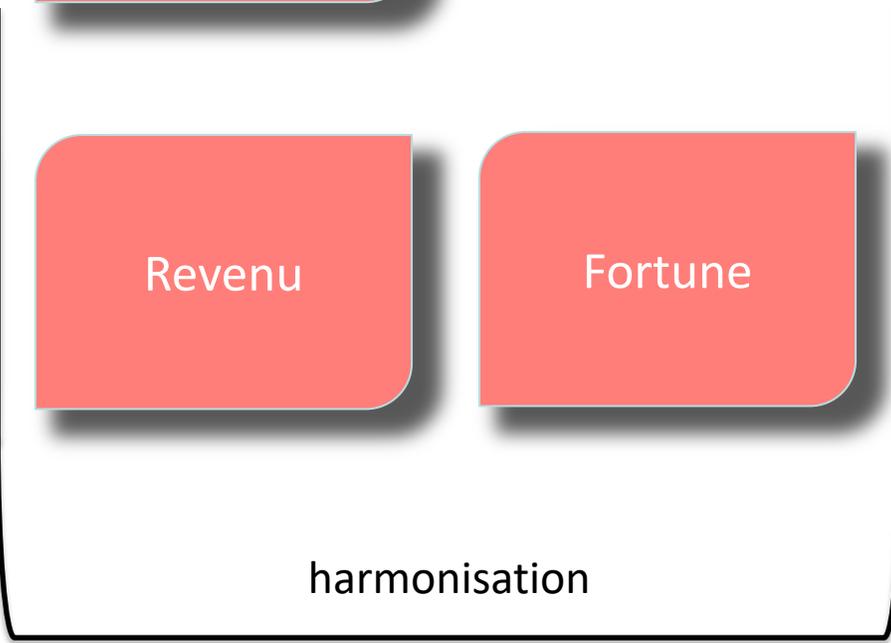
Donations & successions

Revenu

Revenu

Fortune

Impôt anticipé



CONFÉRENCE SUISSE DES IMPÔTS CI 30

**Imposition des trusts**  
**Circulaire 30 - du 22 août 2007**

**Table des matières**

1. Introduction .....	2
2. Trust .....	2
2.1. Caractères essentiels du trust .....	2
2.2. Délimitation par rapport à la fondation .....	3
2.3. Délimitation par rapport à la fiducie .....	3
2.4. Établissement, fondation et fiducie du Liechtenstein .....	3
2.5. Convention de la Haye relative à loi applicable au trust et à sa reconnaissance .....	3
3. Notions .....	4
3.1. Settlor .....	4
3.2. Beneficiary .....	4
3.3. Trustee .....	4
3.4. Protector .....	5
3.5. Trust deed .....	5
3.6. Letter of wishes .....	5
3.7. Revocable / irrevocable trust .....	5
3.7.1. Revocable trust .....	6
3.7.2. Irrevocable fixed interest trust .....	6
3.7.3. Irrevocable discretionary trust .....	6
4. Traitement fiscal du trust, du trustee et du protector .....	7
4.1. Traitement fiscal du trust .....	7
4.2. Traitement fiscal du trustee et du protector .....	7
5. Traitement fiscal du settlor et du beneficiary .....	8
5.1. Principes applicables au traitement fiscal .....	8
5.1.1. Traitement du settlor .....	9
5.1.2. Traitement du beneficiary .....	9
5.2. Exemples .....	10
5.2.1. Revocable trust .....	10
5.2.2. Irrevocable, fixed interest trust .....	11
5.2.3. Irrevocable, discretionary trust .....	12
6. Obligations d'informer et de collaborer .....	13
7. Informations relatives à l'impôt anticipé .....	13
7.1. Rendements de fortune provenant du patrimoine du trust .....	13
7.2. Remboursement de l'impôt anticipé .....	14
7.2.1. Revocable trust .....	14
7.2.2. Irrevocable fixed interest trust .....	14
7.2.3. Irrevocable discretionary trust .....	14
8. Informations relatives aux conventions visant à prévenir la double imposition (CDI) .....	15
8.1. En général .....	15
8.2. Remboursement de l'impôt anticipé suisse .....	15
8.3. Remboursement de l'impôt étranger .....	16
8.4. Accord avec la CE sur la fiscalité de l'épargne .....	16

## Fiscalité: proposition de l'avant-projet

	<b>Revocable trust (comme jusqu'ici)</b>	<b>Irrevocable fixed interest trust (comme jusqu'ici)</b>	<b>Irrevocable discretionary trust (nouveau)</b>
<b>Constitution</b>	Pas de conséquences fiscales, car les valeurs patrimoniales continuent à être imputées au constituant	Impôt sur les successions ou sur les donations selon le droit cantonal applicable <sup>167</sup>	Impôt sur les successions ou sur les donations selon le droit cantonal applicable <sup>167</sup>
<b>Revenus courants et patrimoine</b>	Impôts sur le revenu et sur la fortune dans le chef du constituant <sup>167</sup> ; les gains en capital sont exonérés de l'impôt	Impôts sur le revenu et sur la fortune dans le chef des bénéficiaires <sup>168</sup> ; les gains en capital sont exonérés de l'impôt	Impôts sur le bénéfice et sur le capital dans le chef du trust (imposition par analogie à la fondation) <sup>168</sup>
<b>Prestations</b>	Au constituant: pas de conséquences fiscales Aux bénéficiaires: impôt sur les successions ou sur les donations <sup>167</sup>	Pas de conséquences fiscales, car les revenus courants et le patrimoine ont déjà été soumis à l'impôt par les bénéficiaires	Impôt sur le revenu <sup>168</sup>

Rapport explicatif, p81



<sup>167</sup> Si le constituant a son domicile en Suisse.

<sup>168</sup> Si le bénéficiaire a son domicile en Suisse.

- 1° Consultation publique → 30 avril 2022
- 2° Evaluation des prises de position
- 3° Décision politique du Conseil fédéral...
- 4° Rédaction d'un message à l'Assemblée fédérale
- 5° Travaux parlementaires

