



## LE TRUST EN DROIT CIVIL

<b>LE TRUST EN DROIT CIVIL .....</b>	<b>1</b>
<b>Les traités internationaux.....</b>	<b>2</b>
<b>Le trust en droit européen .....</b>	<b>3</b>
<b>Le trust en droit civil .....</b>	<b>4</b>
Le trust contrevient à l'interdiction du pacte sur succession future .....	4
En cas présence de trust successoral, la cour de cassation applique les règles françaises d'ordre public .....	6
a) <i>La réserve se calcule, dans les successions internationales, sur chaque masse de biens soumise à une loi différente .....</i>	<b>6</b>
b) <i>Le constituant d'un trust réalise une donation indirecte .....</i>	<b>6</b>
c) <i>Un juge des tutelles doit déterminer les droits et obligations du trust à l'égard du mineur, .....</i>	<b>7</b>
d) <i>Le juge français doit rechercher si le trust étrange porte atteinte à des règles d'ordre public.....</i>	<b>8</b>
e) <i>Un trust étranger non contraire à l'ordre public français est valide .....</i>	<b>8</b>
<b>Le contrat de fiducie.....</b>	<b>9</b>
<b>Le trust en droit fiscal .....</b>	<b>9</b>

Le trust est fréquemment utilisé, dans le monde anglo-saxon, d'abord pour transmettre un patrimoine, notamment des parts d'une entreprise familiale, en en assurant le maintien dans le cercle familial sur plusieurs générations alors qu'un « vrai » legs permettrait notamment aux légataires d'aliéner les biens.

## THE TRUST LAW

Une tradition précise que des chevaliers britanniques partis à la croisade et inspiré d'une institution du droit islamique, le waqf, elle-même héritière du droit romain, auraient créé des trusts afin d'organiser la gestion du patrimoine.

Il est par ailleurs traditionnel de préciser que le trust est une institution juridique constituée par l'ensemble des relations juridiques résultant de la décision (irrévocable ou pas) d'une personne créant le trust (le constituant ou settlor) de confier des biens à un tiers (le gestionnaire ou trustee) qui les contrôle (de manière discrétionnaire ou encadrée) dans l'intérêt d'un bénéficiaire (ou dans un but déterminé, par exemple caritatif) éventuellement avant d'en transférer la propriété, et éventuellement sous conditions, à un attributaire (une même personne pouvant être constituant, bénéficiaire et/ou attributaire).

Le trust n'est pas une entité juridique et n'a pas de personnalité morale.

Il ne s'agit pas non plus d'un contrat dont il diffère notamment parce qu'il ne suppose pas d'acceptation du bénéficiaire et parce qu'il ne permet, en principe, pas au constituant d'agir en justice contre le gestionnaire, possibilité dont bénéficie, en revanche, le bénéficiaire.

Outre ces trusts dits familiaux ou dynastiques, une autre utilisation traditionnelle est le trust caritatif qui se distingue de la fondation (qui suppose une donation classique) notamment parce qu'il permet au constituant de conserver à son profit (ou à celui d'un tiers qu'il choisit) des revenus issus des biens placés dans le trust.

Reconnus par de nombreux droits étrangers, les trusts n'ont pas d'équivalent réel dans le droit français pour lequel il peut être contraire à l'ordre public.

Le trust est en effet un moyen pour une personne physique d'organiser sa succession même sur plusieurs générations, ce qui est contraire au principe de liberté individuelle fondée par les pères fondateurs du code civil.

Le code civil protège d'abord la liberté et les droits de l'héritier descendants avant les désirs du décédé.

## **LES TRAITES INTERNATIONAUX**

Un certain nombre de traités internationaux concernant directement ou indirectement le trust ont été initiés par la conférence de la Haye

- **Convention de La Haye du 1<sup>er</sup> août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort**
- **Convention de La Haye du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires**
- **Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions,**
- **Convention du premier juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance,**

A ce jour, ce traité n'est entré en vigueur que dans une douzaine de pays ([cliquer](#))

La convention de la Haye ([en anglais cliquer](#)) définit le trust de la manière suivante :

## Article 2

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 fait que le constituant conserve certaines prérogatives ou que le *trustee* possède certains droits en qualité de bénéficiaire ne s'oppose pas nécessairement à l'existence d'un trust.

## **LE TRUST EN DROIT EUROPEEN**

Un certain nombre d'État ont soit reconnu les trusts étrangers comme élément de leur droit interne soit créer des réglementations semblables à celle du trust.

Au niveau de l'Union européenne, le règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, reconnaît le trust comme un acteur de droit positif dans l'union et l'article 59-3 précise que pour déterminer si un trust a son domicile sur le territoire d'un État membre dont les tribunaux sont saisis, le juge applique les règles de son droit international privé.

Par ailleurs, le règlement donne une compétence exclusive aux tribunaux de l'État de compétence prévu par l'acte constitutif.

*23 4. Le tribunal ou les tribunaux d'un État membre auxquels l'acte constitutif d'un trust attribue compétence sont exclusivement compétents pour connaître d'une action contre un fondateur, un trustee ou un bénéficiaire d'un trust, s'il s'agit des relations entre ces personnes ou de leurs droits ou obligations dans le cadre du trust.*

## LE TRUST EN DROIT CIVIL

Le droit interne français ne donne pas définition du trust qu'il considère comme un pacte de succession future mais la jurisprudence reconnaît la validité des trusts étrangers non contraire à l'ordre public interne.

Le trust contrevient au principe de l'autonomie de la volonté des héritiers et à l'interdiction du pacte sur succession future.

La liberté d'organiser une succession par le constituant limite la liberté des bénéficiaires et ce d'autant plus que le trustee peut être soumis à des conditions très strictes.

Ce principe souvent appelé autonomie de la volonté des héritiers est ancré dans le raisonnement juridique depuis la révolution et a été mis en pratique en 1804 avec la promulgation du code civil.

Comme conséquence à ce principe, **l'article 1130 du code civil** interdit les pactes sur succession future et ce pour préserver la liberté des héritiers.

*« Les choses futures peuvent être l'objet d'une obligation.*

*On ne peut cependant renoncer à une succession non ouverte, ni faire aucune stipulation sur une pareille succession, même avec le consentement de celui de la succession duquel il s'agit, que dans les conditions prévues par la loi ».*

Or, pour la doctrine et les praticiens la constitution d'un trust peut contrevenir à cette règle d'ordre public.

Cet article est interprété strictement par la cour de cassation.

### Cour de Cassation, Chambre civile, du 11 janvier 1933, Publié au bulletin

« Toute stipulation ayant pour objet d'attribuer un droit privatif sur tout ou partie d'une succession non ouverte constitue un pacte sur succession future prohibé par la loi, encore que celui de la succession duquel il s'agit y ait consenti. Cette prohibition est formelle et d'ordre public et ne comporte d'autres dérogations que celles qui sont limitativement déterminées par la loi. Dès lors, doit être considérée comme tombant sous le coup de cette prohibition la clause d'un contrat de mariage établissant entre les époux le régime de la séparation de biens, qui permet à l'époux survivant de prendre, dans la succession du prémourant, les droits sociaux appartenant à celui-ci dans un établissement commercial, contre versement de leur valeur à ses héritiers. Une telle clause, nulle de plein droit et, par suite, dépourvue de toute existence légale, est réputée n'avoir point été consentie, et il ne peut, en conséquence, en être fait état à quelque titre que ce soit ».

Les trusts étrangers n'ont, au surplus, pas de reconnaissance légale en droit français du moins pour les justiciables soumis au droit civil <sup>(1)</sup>

Cependant, certains actes juridiques sont néanmoins possibles.

Ainsi, il est possible de convenir de donations qui viendront en réduction d'une succession à venir (*articles 894 et s. du Code civil*). La donation est un acte entre vifs et n'a donc pas pour objet une succession non encore ouverte.

Mais il est également possible de disposer à cause de mort : le testament le permet. C'est un acte par lequel on va disposer de tout ou partie de son patrimoine, mais il ne devient définitif qu'au jour du décès du testateur car le testament est un acte librement révocable par celui qui le fait (*article 967 et s. du Code civil*).

Ainsi, l'article 1390 du Code civil valide la clause commerciale. Cette clause, dans les conventions entre époux, prévoit que le conjoint survivant prendra dans la succession du prémourant un bien qui lui appartient personnellement, ce bien étant souvent un fonds de commerce lorsque les époux sont des commerçants. De même, la loi valide le pacte de renonciation aux droits successoraux réciproques entre époux dans le régime de la séparation de corps par consentement mutuel : chacun des époux peut renoncer aux droits auxquels il pourrait prétendre dans la succession de l'autre (*article 301 du Code civil*).

En outre, la loi valide les libéralités à la deuxième génération. C'est-à-dire de libéralités graduelles et résiduelles. Dans ces hypothèses, le donateur (ou le testateur) va pouvoir disposer deux fois successivement du même bien : il va d'abord céder des biens au gratifié en 1ère ligne, généralement son enfant, puis son enfant est chargé de laisser les biens à transmettre à son décès à un second gratifié qui aura été lui-même désigné par le donateur (ou le testateur), souvent le petit enfant.

En cas de libéralité graduelle, le premier gratifié doit conserver le bien de son vivant et a la charge de sa conservation, tandis qu'en cas de libéralité résiduelle, le premier gratifié pourra disposer du bien de son vivant, le second gratifié n'ayant vocation qu'au reliquat, c'est-à-dire au reste, s'il y a lieu.

Depuis la loi du 23 juin 2006 portant réforme du droit des successions et des libéralités, les héritiers peuvent renoncer par anticipation à agir en réduction contre une personne déterminée. Ce pacte, énoncé aux articles 929 et suivants du Code civil, porte atteinte à la prohibition des pactes sur succession future, mais aussi à la réserve héréditaire.

S'il est toujours interdit de renoncer à sa réserve, en revanche, il est possible de renoncer par avance à la sanction des atteintes à la réserve. (Il convient de rappeler que lorsqu'une personne consent des libéralités en présence de

---

<sup>1</sup> (1) La France a signé mais n'a pas ratifié la convention de La Haye du 1er juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance.

réservataires, ces dernières ne doivent pas empiéter sur la réserve des héritiers à peine de réduction).

Autrement dit, depuis le 1er janvier 2007, date d'entrée en vigueur de la loi, il est possible à un successible réservataire de renoncer par avance à agir en réduction en cas d'atteinte à sa réserve, mais nécessairement au profit d'une personne déterminée.

Mais ce genre de pacte est dangereux car renoncer par avance à agir en cas d'atteinte à sa part de réserve revient à renoncer à toute vocation successorale. C'est pourquoi le formalisme de ce pacte est renforcé : la renonciation doit être faite en la forme authentique devant deux notaires.

En cas présence de trust successoral, la Cour de cassation applique les règles françaises d'ordre public.

La Cour de cassation applique donc les principes du droit français de successions.

*a) La réserve se calcule, dans les successions internationales, sur chaque masse de biens soumise à une loi différente.*

#### Cour de cassation chambre civile 1 4 décembre 1990N° 89-11352

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir, en prévoyant la répartition du prix de vente du château selon les règles de la réserve et de la quotité disponible, calculé la réserve des consorts A... à partir du seul bien immobilier situé en France, alors, selon le moyen, d'une part, que la réserve doit se calculer sur l'ensemble des masses héréditaires en présence quand un tel mode de calcul permet de respecter cumulativement chacune des lois impliquées dans le règlement de la succession et qu'en autorisant les consorts A... à prélever la réserve sur le seul actif situé en France au lieu de rechercher, comme elle y était invitée, la valeur des biens de cette succession y compris le trust établi par l'épouse prédécédée de R. H. A... au profit de celui-ci, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 3 du Code civil ; alors, d'autre part, qu'en refusant, au sujet de la détermination de la réserve des consorts A..., de se prononcer sur la consistance de l'actif sis aux USA, la juridiction du second degré a violé les articles 49 du nouveau Code de procédure civile et 3 du Code civil ;

Mais attendu que la réserve se calculant, dans les successions internationales, sur chaque masse de biens soumise à une loi différente, les héritiers réservataires peuvent retenir toute la réserve que leur donne la loi française de la situation des immeubles ; que la cour d'appel n'avait donc pas à procéder aux recherches qu'il lui est reproché d'avoir omises ; d'où il suit que le moyen n'est fondé en aucune de ses deux branches ;

*b) Le constituant d un trust réalise une donation indirecte*

#### Cour de cassation chambre civile 1 20 février 1996N° 93-19855

La constitution d'un trust par lequel le constituant se dépouille d'un capital pour en recevoir les revenus sa vie durant, tout en chargeant le trustee de le remettre, au jour de sa mort, aux bénéficiaires désignés par lui à cette date, réalise une

donation indirecte qui, ayant pris effet au moment du décès du donateur par la réunion de tous ses éléments, prend date à ce jour.  
Il s'ensuit que les dispositions de l'article 926 du Code civil ne sont pas applicables à la réduction de cette libéralité.

Cour de cassation chambre commerciale 15 mai 2007 N° 05-18268

Justifie légalement sa décision au regard de l'article 784 du code général des impôts, la cour d'appel qui, ayant relevé que le constituant d'un trust s'était défait irrévocablement de la propriété des biens portés par le trustee pour le compte des bénéficiaires désignés, lesquels avaient acquis cette propriété à la clôture du trust provoquée par le décès du constituant, en déduit qu'est caractérisée une mutation à titre gratuit ayant pris effet au jour du décès du constituant et non à celui de la constitution du trust.

*c) Un juge des tutelles doit déterminer les droits et obligations du trust à l'égard du mineur.*

Cour de cassation chambre civile 1 17 décembre 1996 N° 93-20254

Selon les articles 1 et 2 de la convention de La Haye du 5 octobre 1961, les autorités judiciaires de l'Etat de la résidence habituelle du mineur sont, sous réserve notamment de l'article 3, compétentes pour prendre les mesures prévues par leur loi interne tendant à la protection de sa personne et de ses biens, d'après l'article 3, un rapport d'autorité résultant de plein droit de la loi interne de l'Etat dont le mineur est ressortissant doit être reconnu, et l'article 8 de la Convention prévoit, encore, que nonobstant l'article 3, les autorités de la résidence habituelle du mineur peuvent prendre toute mesure de protection pour autant que le mineur est menacé d'un danger sérieux dans sa personne ou dans ses biens. Dès lors qu'un mineur possède plusieurs nationalités étrangères et réside habituellement en France et qu'il n'est établi ni même allégué l'existence d'un rapport légal d'autorité, différent du régime résultant de la loi française déclarée applicable par une ordonnance du juge des tutelles qui ne fait plus l'objet de recours, la protection du mineur est soumise à la loi française de sa résidence, sa nationalité étrangère étant indifférente.

Ne fait qu'user des pouvoirs qu'il tient de cette Convention et de la loi le juge des tutelles qui confie à un expert la mission de dresser l'inventaire des biens, droits et intérêts du mineur dans la succession de son père et dans le trust constitué par ce dernier, de déterminer les droits et obligations du trust à l'égard du mineur, et de rechercher, notamment, la valeur de la part du trust qui sert de référence à la fixation des droits de celui-ci, ces investigations étant des mesures d'instruction qui, par-delà l'inventaire prévu aux articles 451 et 461 du Code civil et auquel elles concourent, sont destinées à établir avec exactitude l'étendue et le montant des droits du mineur dans le capital et les revenus du trust représentant l'essentiel des biens à protéger du fait de la réduction volontaire et arbitraire des versements par les trustees.

*d) Le juge français doit rechercher si le trust étrange porte atteinte à des règles d'ordre public*

Cour de cassation chambre civile 1 29 mai 2001 N° 99-16813

Marie-Louise X... est décédée à Paris, le 4 novembre 1965, en laissant à sa succession d'une part Sylvia et Diana Y..., ses petites-filles venant en représentation de leur père Christian Y..., prédécédé, et Charles Y..., son second fils ; qu'en 1953, elle avait constitué un trust de droit américain chargeant une banque de gérer les actions qu'elle lui remettait, à charge après son décès, de verser le capital à ses petits-enfants ; que, par un avenant de septembre 1962, elle en a réduit le bénéficiaire aux seuls enfants de son fils Charles, à l'exception de l'un d'eux, Jérôme, puis, en décembre 1962 et avril 1964, elle a consenti à son fils Charles plusieurs donations préciputaires et par testament du 9 octobre 1963, lui a légué la quotité disponible ; qu'en août 1981, Mmes Diana et Sylvia Y... ont demandé le partage de la succession et la réduction des libéralités ; que l'arrêt attaqué, statuant sur renvoi après cassation (1<sup>re</sup> Chambre civile, 20 février 1996, B. n° 93) a dit que les donations consenties à Charles Y... devaient s'imputer sur la quotité disponible avant les libéralités résultant du trust lesquelles devront être réduites avant les donations, dit que l'indemnité de réduction devra être évaluée en fonction de la valeur, à la date du partage, des titres constituant le capital du trust à la date du décès, eu égard à la fraction de ce capital excédant la quotité disponible à cette dernière date ;

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a dit que l'indemnité de réduction devra être évaluée en fonction de la valeur, à la date du partage, des titres constituant le capital du trust à la date du décès, eu égard à la fraction de ce capital excédant la quotité disponible à cette dernière date, l'arrêt rendu le 7 avril 1999, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ; remet, en conséquence, quant à ce, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour.

Cour de cassation chambre civile 1 7 décembre 2005 N° 02-15418

3° Doit être cassé pour manque de base légale l'arrêt qui " rejette en l'état " la demande d'un héritier réservataire fondée sur le droit de prélèvement relative à un trust constitué par le de cujus sur des biens aux îles Caïmans, sans rechercher si, selon la loi applicable à la succession mobilière dont dépendait le trust et compte tenu de la nature juridique de ce trust, la stipulation contractuelle qui lui était applicable ne portait pas atteinte à sa réserve.

*e) Un trust étranger non contraire à l'ordre public français est valide*

Cour de cassation chambre civile 1 24 mai 2007 N° 05-15445

Attendu que Djafar X..., industriel iranien, est décédé le 23 mars 1983 à Neuilly-sur-Seine, en laissant pour lui succéder Mme Fatameh Y..., son épouse avec laquelle il était marié sous le régime légal iranien de la séparation des biens, et Mmes Yassaman Zarah X..., Nastaram X... épouse Z..., Elahe X... et A... X... épouse B..., ses quatre filles ; qu'il dépendait de la succession deux appartements et un studio avec caves situés 35 A quai de Grenelle à Paris, le droit au bail sur deux parkings et divers meubles, ainsi qu'un trust constitué le 8 septembre 1979 par Djafar X..., à l'approche de la révolution iranienne, par transfert d'avoirs auprès de la société Pictet Bank and Trust limited,

société soumise aux lois du Commonwealth des Bahamas et située à Nassau (Ile de la Providence) ; qu'un arrêt du 25 janvier 2000, statuant sur les difficultés nées du règlement de la succession, a confirmé un jugement du 4 juin 1998 ayant ordonné

Attendu, d'abord, que la cour d'appel, analysant une lettre de Djafar X... et les statuts du trust, a estimé souverainement que Djafar X... avait institué son épouse légataire de l'usufruit des avoirs du trust, avec toute faculté d'en jouir ou d'en attribuer les revenus, et a décidé à bon droit qu'un tels legs, non contraire à la loi française sur les successions, n'excédait pas la quotité disponible, telle que fixée à l'article 1094-1 du code civil, de sorte qu'elle n'a pas méconnu les règles relatives à la réserve héréditaire ;

## **LE CONTRAT DE FIDUCIE**

### Le dossier EFI sur la fiducie

La fiducie du droit français, créée en 2007 et inspirée des trusts, se distingue, en effet, fondamentalement de ceux-ci par le fait qu'il s'agit, en principe, d'un contrat, accepté par le bénéficiaire et par l'interdiction, qui est d'ordre public, des contrats de fiducie procédant d'une intention libérale au profit du bénéficiaire

**[\(Article 2011 et suivants du code civil\).](#)**

### **[Le dossier législatif sur le contrat de fiducie](#)**

## **LE TRUST EN DROIT FISCAL**

Pour autant, les trusts existent, détiennent des biens et versent des revenus et le droit fiscal français ne pouvait donc pas ne pas en tenir compte.

Le législateur fiscal s'est donc saisi à plusieurs reprises de la question.

Outre des dispositions de portée générale visant toute forme d'entité et notamment les trusts :

- La règle d'imposition en transparence de bénéficiaires de certaines entités soumise à un régime fiscal privilégié figurant à l'article 123 bis du code général des impôts.
- La règle comparable s'agissant des entreprises figurant à l'article 209 B.
- L'article 238 bis-0 I qui concerne la fiscalité des entreprises et prévoit, sous certaines conditions, d'intégrer dans le résultat imposable les résultats provenant de la gestion ou de la disposition d'actifs transférés hors de France et notamment ceux placés dans un trust.

- L'article 120 qui qualifie de revenus de capitaux mobiliers de source étrangère les « produits des " trusts " quelle que soit la consistance des biens composant ces trusts ».

Ces dispositions concernent donc l'imposition des revenus ou des bénéfices.

En revanche, il n'existe pas de disposition législative spécifique s'agissant de l'imposition de la propriété en dehors de la taxe de 3 %.

Pourtant, c'est notamment à cet égard que l'existence des trusts, dont le propre est justement de ne pas rentrer dans nos catégories juridiques en matière de droit de propriété, crée une difficulté pour notre droit fiscal qui taxe la détention (au titre de l'impôt de solidarité sur la fortune) et le transfert (au titre des droits de mutation à titre gratuit) de la propriété.

Jusqu'à présent, l'administration a cherché à résoudre cette difficulté de manière pragmatique en recherchant, sous le contrôle du juge, dans quelle mesure des opérations faisant intervenir un trust pouvaient être considérées comme des opérations taxables au regard des catégories traditionnelles de notre droit.

La loi nouvelle vise, d'une part, à conforter les solutions ainsi dégagées s'agissant de ce que l'on peut appeler les cas « simples » où la présence du trust ne fait pas obstacle à l'application des règles actuelles de notre droit fiscal et, d'autre part et surtout, à traiter les cas plus complexes par la création de régimes d'imposition spécifiques au titre de la détention et de la transmission des patrimoines placés dans des trusts.

Une tribune spécifique étudie ces questions