

# Le trust à l'épreuve de notre fiscalité

Un jugement du 4 mai 2004 rendu par le TGI de Nanterre vient de relancer le débat sur le trust et son traitement fiscal en France.

L'administration fiscale avait considéré qu'un contribuable français qui était bénéficiaire de deux trusts irrévocables et discrétionnaires de droit américain et qui recevait régulièrement des revenus distribués par ces trusts, était titulaire d'un droit réel sur les biens mis en trust dont il percevait les revenus. L'administration avait alors inclus dans son assiette d'ISF une valeur de patrimoine estimée par capitalisation au taux de 3 % des revenus déclarés des trusts. Le TGI de Nanterre, tirant les conséquences du caractère irrévocable et discrétionnaire des trusts, a jugé, au contraire, que les stipulations des trusts déniaient au bénéficiaire « *un quelconque droit de propriété ou de créance sur le trust ou sur les biens objet du trust, et même laissaient au trustee un pouvoir d'appréciation sur les revenus à distribuer* ». L'administration fiscale n'ayant pas interjeté appel, ce jugement est devenu définitif.

Le trust est un mécanisme juridique selon lequel un « constituant » se dessaisit de la propriété de certains biens ou droits, de manière irrévocable ou non, placés sous le contrôle de « trustee(s) » agissant en tant que tel(s), à charge pour les « trustee(s) » d'administrer ces biens dans l'intérêt de bénéficiaire(s) ou dans un but déterminé. Bien qu'ignoré par le Code civil, le droit positif français reconnaît la validité du trust et tire les conséquences de son existence.

Le TGI de Nanterre a recherché la preuve de l'existence ou non de droits de propriété ou de créance du bénéficiaire sur les trusts et, ce faisant, a qualifié les relations entre le constituant, le trust et le bénéficiaire en s'appuyant sur les stipulations des actes constitutifs des trusts. En effet, la fiscalité française est susceptible de s'appliquer différemment

selon la nature et les stipulations des trusts. Un trust est qualifié d'irrévocable et discrétionnaire lorsque le constituant s'est dessaisi définitivement de la propriété des biens mis en trust et lorsque le(s) trustee(s) a(ont) tous pouvoirs discrétionnaires pour distribuer ou non le capital ou les revenus du trust.

## Un premier précédent

Le bénéficiaire d'un trust irrévocable et discrétionnaire n'est pas considéré comme ayant un droit réel ou un droit de créance sur les biens mis en trust et, dès lors, n'est pas passible de l'ISF à ce titre. S'agissant du constituant, celui-ci n'a plus de maîtrise sur le patrimoine mis en trust et n'est pas passible de l'ISF en raison dudit patrimoine.

Les produits distribués par les « trusts », quelle que soit la consistance des biens les composant, sont imposables dans la catégorie de revenus de valeurs mobilières étrangères (article 120-9° CGI).

En outre, l'article 123 bis du CGI soumet à l'impôt sur le revenu en France les profits non distribués de certaines entités étrangères (dont les trusts) qui bénéficient d'un régime fiscal privilégié, à condition qu'au moins 10 % des actions, parts, droits financiers ou droits de vote de ces entités étrangères soient directement ou indirectement détenus par le contribuable. Dans le cas du bénéficiaire d'un trust irrévocable et discrétionnaire, il est possible d'étendre le raisonnement du TGI de Nanterre en matière d'ISF et de considérer que le bénéficiaire d'un tel trust n'ayant aucun droit dans le trust, l'article 123 bis du CGI ne devrait pas s'appliquer.

Dans le silence de la loi, cette affaire pose un premier précédent concernant le traitement du trust irrévocable et discrétionnaire en matière d'ISF et les commentaires de l'administration fiscale sur ce jugement seraient bienvenus.

\*Avocat