

Kecia Barkawi-Hauser,

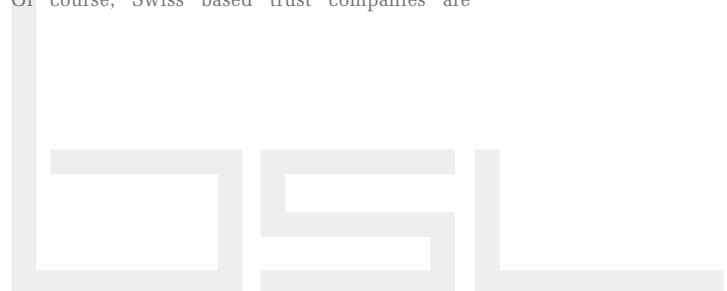
President of the Swiss Association of Trust Companies SATC,
CEO of VALUEworks AG

En raison de la crise financière et du besoin urgent de fonds de nombreux États dans le monde, le climat dans le secteur de la planification de patrimoine a radicalement changé au cours des années passées, à une vitesse que personne n'avait anticipée. Depuis 2009, plus de 600 nouveaux accords d'échange d'informations conformes aux normes de l'OCDE ont été signés. Divers pays, dont la Suisse, ont introduit des amnisties fiscales et autres programmes similaires afin d'inciter leurs contribuables à régulariser leur situation. Différents cas de vol de données et d'achats ultérieurs de données par les gouvernements visent à décourager les citoyens d'avoir recours à l'évasion fiscale. L'année passée, notre fameux secret bancaire suisse, vieux de près de 80 ans, a commencé à s'effondrer, sous les pressions du monde entier.

Lorsque j'ai commencé à travailler en tant que juriste spécialisées dans les trusts dans les années 1990, un grand nombre des acteurs établis dans le secteur du trust suisse avaient une licence de trust dans une autre juridiction, telle que Jersey ou les B.V.I. (British Virgin Islands) et le niveau de qualité des services était en général élevé. Puis, au cours des 10 dernières années, une augmentation substantielle du nombre de sociétés de trust a été observée en Suisse. En partie, cette augmentation résulte de restructurations par scission (spin-off) de banques ou d'autres grandes sociétés, mais elle est aussi due au fait que plusieurs sociétés de trust étrangères (p. ex. des îles anglo-normandes) se sont installées en Suisse, principalement dans la région de Genève. La Suisse a ratifié en 2007 la Convention de La Haye sur la loi applicable aux trusts et offre une base juridique solide pour y administrer des trusts. Mais les barrières à l'entrée sont faibles et

The climate in the wealth planning industry has changed dramatically and surprisingly rapidly over the past years, triggered by the financial crisis and the resulting urgent need for funds in many national economies. Since 2009 over 600 new 'exchange of information' agreements in accordance with OECD standards have been signed. Various countries – including Switzerland - have introduced tax amnesties and other similar programs, offering incentives to 'come clean'. Various cases of data theft and the subsequent purchases of stolen data by governments aim at discouraging tax evasion. And in 2010 our famed, almost 80 year old, Swiss banking secrecy started to crumble under intensive worldwide pressure.

When I started working as a trust lawyer in the nineties many of the established players in the Swiss trust industry operated under a trust licence in another jurisdiction such as Jersey or the B.V.I. and standards were, in general, high. Then, in the last 10 years a substantial growth in the number of trust companies in Switzerland was observed. This was partly caused by spin-offs from large financial institutions but was also due to several foreign trust companies (e.g. from the Channel Islands) relocating, mainly to the Geneva area. Switzerland ratified the Hague Convention on the Law Applicable to Trusts in 2007, thereby offering a firm legal base on which to administer a trust. However, due to the absence of a licensing or registration process, barriers to entry are low as companies take advantage of a clearly less regulated environment for trustees. Of course, Swiss based trust companies are





Kecia Barkawi-Hauser

il s'agit clairement d'un environnement moins régulé pour les trustees en raison de l'absence de processus de licence ou d'enregistrement. Bien entendu, les sociétés de trust basées en Suisse sont des intermédiaires financiers et doivent, en tant que tels, se soumettre à la législation contre le blanchiment d'argent. Les settlors sont identifiés, ainsi que les beneficiaries des trusts (cf. encadré ci-dessous pour une définition du trust).

Néanmoins, le besoin de réglementation des acteurs dans le secteur financier suisse augmente en raison des pressions internationales et les sociétés de trust seront bientôt régulées sous une forme ou sous une autre.

La SATC (Swiss Association of Trust Companies, cf. mon article du BSL 2010, page 116 ou www.satc.ch) a été établie en 2007 pour garantir une qualité élevée et le respect de normes déontologiques dans le secteur des trusts et afin d'établir des relations avec le gouvernement suisse et d'être reconnue par ce dernier. Nous sommes aujourd'hui en contact avec des officiels du Département fédéral des finances, en particulier la FINMA, le Secrétariat d'Etat aux questions financières internationales SIF et le Département de la justice. Nous avons établi un échange de qualité avec un certain nombre d'organismes d'autorégulation en Suisse et nos membres sont des acteurs respectés du secteur des services à la clientèle privée. En parallèle, la STEP (Society of Trust and Estate Practitioners, www.step-switzerland.org) continue à fournir une formation plus que jamais nécessaire aux professionnels suisses du trust, dont le nombre ne cesse de croître, pour faire face à un environnement de plus en plus complexe et difficile dans le domaine de la planification patrimoniale.

financial intermediaries and, as such, are subject to compliance with anti-money laundering legislation. This requires the identification of both settlors and beneficiaries of trusts. Please refer to the box below for an explanation of what a trust is.

Nevertheless, international pressure will most likely necessitate the need for further regulation of the players in the Swiss financial industry and it is probably only a matter of time before trust companies become regulated in some form.

The Swiss Association of Trust Companies SATC (see BSL 2010, page 116 or visit www.satc.ch) was established in 2007 to ensure high quality and ethical standards within the trust industry and to build bridges with, and gain recognition from, the Swiss government. Today, we are in contact with officials from the Federal Department of Finance, in particular FINMA and the State Secretariat of International Financial Matters SIF, and the Department of Justice. In addition, we have established a good exchange with a number of SROs throughout Switzerland and our members are well regarded players in the private client industry. At the same time STEP, the Society of Trust and Estate Practitioners (www.step-switzerland.org), continues to provide urgently needed education to the growing number of Swiss trust professionals required to cope with the increasingly difficult and complex environment of the wealth and estate planning.

Last month STEP and SATC jointly conducted a survey on the future of the trust industry in Switzerland which was completed by approximately 200 trust professionals.

Le mois dernier, la STEP et la SATC ont mené une étude sur l'avenir du secteur du trust en Suisse, à laquelle ont participé près de 200 professionnels du trust.

Le résultat de cette étude reflète, dans une certaine mesure, l'incertitude qui existe actuellement sur le marché. 47% des personnes interrogées pensent que le secteur du trust en Suisse va se développer, les autres estimant qu'il restera tel quel ou déclinera. La tendance s'oriente vers des structures de trust plus importantes et plus complexes, soigneusement structurées et fiscalement conformes. Elles détiennent souvent non seulement des comptes bancaires, mais également des investissements directs, de l'immobilier, des collections d'art et d'autres actifs «non bancables». Le nombre de structures de trust de type produit simple, non personnalisées en fonction des besoins spécifiques d'une famille, semble se réduire. Le volume global des actifs de trust sous administration suisse pourrait pourtant augmenter.

Les participants ne sont également pas certains du futur niveau de réglementation du secteur du trust en Suisse. 45 % des participants pensent qu'il y aura une réglementation complémentaire, 44 % qu'il n'y en aura pas d'autre. Je suppose que ce sont les acteurs les plus importants qui sont en faveur d'une réglementation complémentaire. Pour les petites sociétés de trust, toute réglementation supplémentaire serait une charge de plus, à laquelle elles pourraient ne pas être en mesure de faire face, tant en termes de viabilité financière que pour des raisons organisationnelles. Selon les estimations, près de 900 sociétés de trust sont basées en Suisse. Une grande majorité d'entre elles ne compte probablement qu'un ou deux employés. Une réglementation complémentaire pourrait exclure des affaires certains de ces petits acteurs ou les pousser hors de Suisse vers des juridictions peu ou pas réglementées; elle pourrait aussi engendrer des reprises par de plus gros acteurs ainsi que des fusions. Mais, plus que la taille de ces sociétés, le facteur déterminant de leur réussite à long terme sera leur capacité à se maintenir et à s'adapter au cadre fiscal et juridique international en constante évolution. La clé peut être le niveau de qualité et de spécialisation en termes de zones géographiques, de type d'actifs ou de type de structure. Je ne sais pas si les autorités suisses souhaitent élever les barrières à l'entrée dans le secteur, mais il semble que les autorités législatives des autres juridictions de trust (fonctionnant principalement via un système de licence des sociétés de trust) se concentrent clairement sur un nombre limité de grandes sociétés de trust de haute qualité fonctionnant sur leur territoire.

The outcome of the survey to a certain degree reflects the uncertainty currently existing in the market. 47% of respondents believe that the trust industry in Switzerland will grow whereas the rest believes it will stay the same or decline. There is a trend towards larger, more complex trust structures which are carefully structured and tax compliant. Often they not only hold bank accounts but also direct investments, real estate, art collections and other non-bankable assets. The expectation is that simple product-type trust structures which are not custom-made to the specific needs of a family will decline in number. Overall the volume of trust assets under administration from within Switzerland may though be increasing.

Respondents are also uncertain about the future level of regulation of the trust industry in Switzerland. 45% believe that there should be further regulation with 44% thinking there should be no further regulation. I would assume it is the bigger players who favour an additional regulatory framework. For smaller trust companies any further regulation will be a burden that they may not be able to take, both in terms of financial viability and for organisational reasons. There are an estimated 900 trust companies based in Switzerland. A large majority are possibly firms with just one or two staff members. More regulation may push some of these smaller players out of business or out of Switzerland to jurisdictions with little or no regulation and in addition this may lead to mergers or small trust companies being taken over by larger players.

But more important than the question of size of those companies succeeding in the long run will be their ability to keep up with and adapt to the continuously changing international legal and tax framework. High quality service and specialisation in terms of geographical areas, asset type or structure type may be the key. I do not know if the Swiss authorities want to raise entry barriers in the industry but it appears that regulators in other trust jurisdictions (mostly operating through a system of licensing of trust companies) are clearly focussing on a limited number of large and high quality trust companies operating in their territory.

While SATC does not expect a licensing or similar system in Switzerland in the very near future,

La SATC ne prévoit pas de licence ou de système similaire en Suisse dans un avenir proche. En observant les tendances du secteur financier, il apparaît qu'une méthode possible de réglementation pourrait être de garantir des normes de qualité professionnelle, par le biais de l'adhésion à un code de conduite adapté aux trustees. Ce code devrait être approuvé par les autorités et son respect pourrait être assuré par un organisme d'autorégulation spécialisé. Au cours de l'étude STEP-SATC sur l'avenir du secteur du trust, la majorité des participants ont indiqué qu'ils étaient, en général, satisfaits de leur organisme d'autorégulation. Mais seuls 26 % ont répondu qu'ils pensaient que leur organisme d'autorégulation était en mesure de gérer les trustees lors des audits réglementaires et près de 80 % n'auraient rien contre un organisme d'autorégulation spécifique au secteur du trust.

Le secteur de la planification de patrimoine est susceptible de se développer encore et le secteur du trust en Suisse est bien équipé pour gérer les questions transfrontalières complexes, dans le monde actuel transparent et fortement réglementé. Le personnel est bien formé, multilingue et habitué à gérer des clients internationaux. Les niveaux de formation sont élevés, ainsi que le niveau de qualité des services fournis. L'urgence est d'avoir un nombre plus important de personnel qualifié bien formé. La Suisse devra continuer à importer des spécialistes. Le programme de formation de la STEP est essentiel pour former le personnel du secteur de la planification de patrimoine en ces temps de mondialisation et de transparence fiscale accrue.

it is probably inevitable and in the interest of the trust industry that some form of regulation will be introduced. Observing the trends in the financial industry one possible regulatory measure could be to ensure professional quality standards through the adherence to a code of conduct geared to trustees. Such a code would need regulatory approval and its compliance could be monitored by a specialised self regulating organisation (SRO). During the STEP-SATC survey on the future of the trust industry a majority of respondents indicated that, in general, they are satisfied with their SRO. But only 26% of respondents replied that they thought their SRO was equipped to deal with trustees during regulatory audits and almost 80% of respondents would not be against an SRO specifically for the trust industry.

The wealth planning industry is likely to grow and develop further and the trust industry in Switzerland is well-equipped to deal with complex cross-border issues in today's highly regulated and transparent world. Staff are well-trained, multi-lingual and used to dealing with international clients. Education levels are high as is the level of service quality provided. However there is an urgent need for more well-trained and qualified staff. Switzerland will need to continue to import specialists and STEP's educational program is key in developing the people that comprise the industry of wealth planners in times of increasing globalisation and tax transparency.

Image courtesy of Princess Yachts International plc



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 de les utiliser dans un but établi à l'avance par le settlor en faveur d'un ou de plusieurs tiers (beneficiaries).

Le trust est une institution juridique historiquement développée en Angleterre et il s'est essentiellement diffusé dans les États de common law (Grande Bretagne, USA, Australie, Canada, Afrique du Sud, Nouvelle Zélande).

En pratique, le trust se révèle être un instrument d'une flexibilité extrême. Les trusts sont fréquemment utilisés en relation avec la planification successorale ou dans ce qu'on appelle l'«asset protection» (préservation d'actifs) de personnes physiques. De plus, dans l'espace juridique anglo-saxon, les trusts sont parmi les instruments juridiques les plus utilisés dans le domaine des institutions d'utilité publique ainsi que des institutions de prévoyance personnelle. On les rencontre aussi fréquemment dans le cadre de la mise en œuvre de plans d'options de collaborateurs dans des sociétés cotées en bourse.

Même si, du fait de sa construction, le trust est apparenté à la fondation de droit suisse, il n'a pas de personnalité juridique propre. D'un point de vue plus formel, le trustee est titulaire, bien qu'à titre fiduciaire, de la fortune du trust. Par ailleurs, le trust n'est pas non plus un (simple) contrat. Bien que le trust soit créé à l'origine par le settlor, il constitue, après sa création, essentiellement un rapport juridique entre le trustee et les beneficiaries qui est réglé en premier lieu par l'acte de constitution du trust et en second lieu par les normes de l'ordre juridique applicable touchant spécifiquement au trust.

Extrait du Glossaire Trust publié sur le site internet de SATC, www.satc.ch

What is a trust?

The term Trust describes a legal relationship which arises when the settlor transfers certain assets to one or more persons (trustees) on the basis of a trust deed with the obligation to administer and use such assets for a purpose pre-determined by the settlor for the benefit of one or more third parties (beneficiaries).

The trust is a legal relationship which originated historically in England and consequently it has developed mainly in the common-law states (Great Britain, United States, Australia, Canada, South Africa, New Zealand).

In practice, the trust has proved to be an extremely flexible instrument. It is frequently used in connection with estate planning and for so-called asset protection for individuals. In addition, trusts in the Anglo-Saxon legal world are among the most frequently used structure for charitable institutions, and employee pension plans and also to implement employee stock option plans for companies listed on the stock exchange.

Even if its structure is similar to a Swiss foundation, the trust does not have separate legal personality. From a formal point of view, the trustee is the holder, on a fiduciary basis, of the trust assets. However, the trust is, on the other hand, not just a mere contract. Although the trust is originally set up by the settlor, it is, after its creation, essentially a legal relationship between the trustee and the beneficiaries which is principally governed by the trust deed and secondarily by the specific rules of the applicable legal system.

Extract of the Trust Glossary published on SATC's website, www.satc.ch