

Quand la FINANCE islamique s'implante en France...

Jacques Amar

Maître de conférences
en droit public

L'

une des grandes révolutions fiscales et politiques de cette nouvelle année civile va concerner la fiscalité. Cette matière est réputée pour sa technicité. C'est la raison pour laquelle la grande presse n'accorde pas une grande importance aux instructions administratives émanant de Bercy sur des points de fiscalité. Pour autant, derrière un discours technique d'aspect ésotérique pour une personne non-initiée se cache bien souvent un véritable choix politique. C'est ce que nous voudrions montrer ici à travers une rapide présentation de deux instructions du Ministère des Finances en date du 18 décembre 2008 et du 25 février 2009 (BOI 4 FE/09), l'enjeu étant ni plus ni moins que de faciliter l'investissement islamique, clairement désigné en tant que tel, en France.

A l'origine de cette instruction, il y a un rapport qui a été présenté le 8 décembre 2008 intitulé « *Enjeux et opportunités du développement de la finance islamique pour la place de Paris* ». Ce rapport a émis des propositions visant à attirer les sommes colossales sur la place de Paris que représenterait l'argent des investisseurs islamiques. L'instruction fiscale du 25 février 2009 mentionne des sommes comprises entre 400 et 500 milliards d'euros qui seraient concernées par ces pratiques financières. Au passage, on remarquera que les rédacteurs de ce rapport ne se sont pas donnés la peine de demander l'avis d'un juriste qui aurait, très naïvement, souligné le caractère contraire à la laïcité française d'une telle

démarche. Identifier l'argent par ses origines religieuses reste à notre avis contraire au principe du droit français. Demander, comme le propose le rapport la constitution d'un indice boursier islamique qui fonctionnerait parallèlement à ceux déjà existants, c'est rompre avec la neutralité qui doit présider à l'élaboration d'une réglementation en droit français.

On se doute que si des banquiers juifs avaient procédé de la même manière que leurs confrères musulmans, le monde entier aurait crié au célèbre complot juif mondial. Mais, ce n'est pas le point le plus fascinant : comment en effet ne pas être surpris de la rapidité avec laquelle le ministère des Finances s'est empressé de donner une certaine consistance aux propositions du rapport. Bref, quand il s'agit d'argent, non seulement on en oublie le principe de laïcité mais en plus on réussit à obtenir dans des délais extrêmement courts ce que d'autres auteurs de rapports n'obtiennent jamais : un début de passage à l'acte. En parallèle, le monde universitaire a vu dans la foulée émerger des diplômés ayant pour objet la finance islamique.

On remarquera le cynisme dont ont fait preuve les auteurs du rapport précité. Ils commencent en effet leur travail par la célèbre citation du Lévitique sur l'interdiction de la stipulation d'intérêts : « *Quand ton frère se ruine, que sa main chancelle près de toi. Soutiens-le : métèque ou habitant, il vit avec toi. Tu ne prendras de lui, ni usure, ni intérêt.* » (Lévitique, 25, 35-37). Une telle citation donne ainsi l'impression que le prêt sans intérêt est constitutif de la civilisation judéo-chrétienne. Ce n'est qu'en note de bas de page, quelques pages plus loin qu'ils rappellent que cette prohibition ne vaut pas dans les relations entre les Juifs et les étrangers – « *Ne demande pas d'intérêt à ton frère, que ce soit sur l'argent ou la nourriture ou quoi que ce soit d'autre qui peut produire de l'intérêt. Tu peux charger intérêt à un étranger, mais pas un frère israélite...* », (Deutéronome, 23:19, 20).

Ce cynisme marketing mis à part, il convient de comprendre que ce rapport s'inscrit dans une démarche globale. Ainsi, le rapport justifie les modifications de textes qu'il suggère de la façon suivante :

Paris dispose d'atouts que la Place Financière n'a peut-être, à ce jour, pas suffisamment mis en avant :

- *un droit romain plus proche du droit islamique que ne l'est, a priori, le droit anglo-saxon ;*
- *une expérience ancienne et confirmée de partenariats avec les régions dans lesquelles la Finance Islamique se développe le plus rapidement, notamment les pays du Golfe (banques consortiales, joint-ventures...) ;*
- *une population musulmane trois fois plus importante en France qu'en Grande Bretagne ;*
- *un positionnement privilégié dans la gestion des transactions en euro ;*

– une plateforme technologique (NYSE Euronext) plus internationalisée que celle de Londres.

Mais il est un autre avantage compétitif dont dispose Paris sans en avoir profité à ce jour. Compte tenu de la proximité culturelle de la France avec les pays musulmans, notre pays pourrait : 1) acquérir le leadership mondial en matière de Finance Islamique au prix d'un petit nombre de réformes (dix tout au plus) ; 2) ce faisant dériver vers la Place Financière de Paris des capitaux dont le montant peut être évalué, en première approximation, à 100 milliards d'euros.

Autrement dit, il convient de s'adapter et d'adapter le droit français pour attirer ces fameux 100 milliards d'euros, somme qui ne serait qu'un prélude à des investissements encore plus mirobolants en provenance des fonds souverains musulmans. On ne sera pas surpris de trouver parmi les adeptes d'une telle évolution du droit le sénateur P. Marini, président des groupes France-Syrie et France-Arabie Saoudite-Pays du Golfe à qui le Président de la République a confié une mission « d'étude, d'analyse et de contacts » sur le Proche-Orient, le 30 décembre 2008. Ce sénateur a très logiquement déposé le 18 mars 2009 un amendement visant à adapter le code civil pour faciliter les opérations de *sukuk*. On notera ici la supercherie de l'argument de la proximité entre le droit romain et le droit islamique. D'une part, cette proximité oblige quand même à de sérieux aménagements ; d'autre part, ces aménagements concernent un contrat, la fiducie, qui n'est rien d'autre que la transposition du mécanisme du trust que connaissent les anglo-saxons. Bref, pour faire de la finance islamique en France, il faut utiliser des mécanismes issus de la common law. Quant à l'argument démographique, il revient à consacrer l'idée que le droit ne dépend pas des valeurs de la République mais du poids des ressortissants adhérant à ces valeurs. A partir du moment où la finance devient islamique, il n'y a pas de raison que d'autres branches du droit connaissent des évolutions semblables.

C'est donc dans ce cadre que le Ministère des finances a décidé d'initier les agents du fisc aux arcanes des techniques musulmanes, c'est-à-dire aux montages mis en œuvre pour éviter la violation de la prohibition de la perception d'intérêts. Au titre de ces montages, il y a le *Murabaha* et le *Sukuk*. L'administration procède donc à un décorticage de ces montages pour identifier les flux financiers et leur taxation.

Il n'est pas possible dans le cadre d'une revue généraliste d'effectuer une analyse complète de ces règles car cela nécessite une excellente connaissance de la fiscalité française. On reste dans un premier temps surpris que le fisc adopte précisément la terminologie propre à l'islam alors qu'il aurait parfaitement pu décrire les mêmes opérations en utilisant la terminologie du droit français. Dans un second temps, on comprend l'enjeu : éviter la taxation des biens en jus-

tifiant leur exonération par leur rattachement aux motivations des personnes à l'origine des opérations.

Pour faire simple, le *murabaha* repose sur une double vente afin de masquer la stipulation d'un contrat de prêt et donc le paiement d'intérêts. Si on raisonne sur un bien immobilier, ce qui est l'exemple donné par l'instruction fiscale, alors le fisc devrait procéder à une double taxation de la plus-value immobilière dégagée lors de chacune des opérations. Mais, grâce au contexte, cette taxation sera évitée. Comme le note l'instruction de décembre 2008, *la distinction des différents éléments composant la somme versée par le client lors de l'acquisition du bien dans le cadre d'une convention de Murabaha est indispensable (sou-ligné par le Ministère !)* pour :

– éviter que le profit du financier, à l'exclusion notamment de la marge correspondant à la rémunération propre du financier à raison de son intermédiation, ne soit soumis au régime d'imposition des plus-values des particuliers s'il s'agit d'une personne physique résidente de France ou d'une société de personne dont le siège est situé en France ou au prélèvement prévu à l'article 244 bis A du code général des impôts, s'il s'agit d'une personne étrangère.

Devant une telle évolution de la fiscalité, nous poserons deux questions :

– si le même montage est réalisé par des non-musulmans, bénéficiera-t-il pour autant de la même clémence ? A lire la rédaction de l'instruction, rien n'est moins sûr – ce serait une illustration de la discrimination positive vantée par le Président de la République.

– la majorité des pays disposant des fameuses sommes constituant la finance islamique ne reconnaît pas Israël. On peut légitimement se demander si, au niveau des investissements financiers, cela ne se traduit pas par des consignes ayant pour objet d'interdire aux financiers de placer l'argent dont ils disposent dans des sociétés israéliennes ou dans des sociétés détenues par des associés dont les noms auraient des consonances juives. Le rapport ne cache d'ailleurs pas que la finance islamique est sélective mais, comme par hasard, ne mentionne pas Israël – *La Finance Islamique interdit, enfin, l'investissement dans certaines activités économiques (des activités haram comme l'industrie du jeu, de l'alcool, de l'armement, etc.) mais aussi dans des sociétés qui transgressent les principes fondamentaux de la Charia (par exemple, les sociétés à fort levier d'endettement)* (p. 28). Il est donc impératif de vérifier les règles qui structurent les investissements islamiques, faute de quoi, en contrepoint de la discrimination positive, nous verrions donc se développer de véritables mécanismes financiers discriminatoires.