

L'Assurance au présent

Octobre Numéro 09 Année 31

Lettre d'info hebdomadaire Ne paraît pas en juillet Bureau de dépôt Bruxelles X P2A9460

contenu

DOCTRINE

Assurance-vie

Planification patrimoniale:
l'assurance-vie «au dernier
vivant» 1

JURISPRUDENCE

Domage

Le dommage moral en
raison du décès d'un proche⁶

Indemnisation

Indemnisation dans le cadre
de la RC objective incendie
et explosion 12

AGENDA

DOCTRINE

Assurance-vie

Planification patrimoniale: l'assurance-vie «au dernier vivant»

Me Grégory Homans¹, Avocat en droit fiscal et patrimonial, www.dekeyser-associes.com

Focus sur l'assurance-vie souscrite par deux époux prévoyant, qu'au décès du dernier d'entre eux, leurs enfants recueilleront les capitaux assurés : quels sont les atouts et possibilités de ce type de police ? Que se passe-t-il sur le plan fiscal au décès du premier époux? Qu'en est-il au décès du second époux ?

1. Notions

Dans le cadre d'une planification patrimoniale, l'assurance-vie offre une grande souplesse permettant de rencontrer la plupart des objectifs civils et fiscaux recherchés. Le recours à une assurance-vie permet notamment aux parents de reporter à plus tard le transfert effectif de leur patrimoine à leurs enfants. Les parents continueront ainsi à disposer librement des biens logés dans l'assurance-vie jusqu'à leur décès. Cette souplesse distingue ainsi l'assurance-vie des mécanismes plus traditionnels (telles les donations).

Prenons le cas du contrat d'assurance-vie suivant: deux personnes souscrivent une assurance-vie prévoyant, qu'au décès de la dernière d'entre elles, une troisième personne recueillera les capitaux assurés. Il s'agit d'assurance-vie dite « au dernier vivant ».

Preneurs	A et B
Assurés	A et B (dénouement au dernier décès)
Bénéficiaire	C

Ce type de police est généralement souscrit par des époux. Il leur permet de se protéger mutuellement et d'assurer dès la mise en place de l'assurance un transfert à terme au profit de leurs descendants.

¹ L'auteur peut être contacté à l'adresse suivante: ghomans@dekeyser-associes.com

Imaginons le *casus* suivant : Monsieur et Madame sont mariés sous le régime de la séparation des biens. Ils ont une chance de survie identique. Ils souscrivent ensemble une assurance-vie au dernier vivant dont les bénéficiaires sont leurs enfants. Ils versent des primes identiques dans cette police (primes respectant les réserves héréditaires de leurs enfants). Cette police est organisée pour que :

- du vivant des deux époux : ceux-ci exercent conjointement leurs droits de preneurs sur la police ;
- au décès du premier d'entre eux : le conjoint survivant exerce seul l'intégralité des droits sur l'assurance-vie ;
- au décès du dernier d'entre eux : leurs enfants recueillent les capitaux assurés.

Preneurs	Monsieur et Madame
Assurés	Monsieur et Madame (dénouement au décès du dernier d'entre eux)
Bénéficiaires	Enfants

Dans notre casus, au décès du premier conjoint, le conjoint survivant exercera seul l'ensemble des droits sur la police et aucun paiement de capital n'interviendra au profit des enfants.

2. Droits du preneur d'assurance-vie – rappel

Le preneur d'assurance dispose de plusieurs droits sur la police. Les principaux sont le droit au rachat¹, le droit de désigner les bénéficiaires², le droit d'obtenir une avance³ et le droit de mettre en gage la police⁴. Le preneur a par ailleurs la possibilité de céder certains de ses droits sur la police à des tiers⁵.

Lorsque plusieurs personnes souscrivent une même police d'assurance-vie, elles exerceront ensemble, sauf dérogation expresse, tous les droits sur celles-ci⁶.

Dans les assurances-vie « au dernier vivant », les conditions générales prévoient en principe, qu'au décès du premier époux, le conjoint survivant exercera seul l'ensemble des droits du preneur⁷.

3. Droits de succession?

Dans notre casus, le fait pour le conjoint survivant de devenir, au décès de son époux, titulaire de l'ensemble des droits sur l'assurance-vie le rend-il redevable des droits de succession ?

3.1. Droits de succession : article 8 du Code des droits de succession?

Selon l'article 8 du Code des droits de succession (ci-après « CDS »), « *sont considérées comme recueillies à titre de legs les sommes, rentes ou valeurs qu'une personne est appelée à recevoir à titre gratuit au décès du défunt en vertu d'un contrat renfermant une stipulation à son profit par le défunt ou par un tiers* ».

¹ Le droit au rachat permet au preneur d'assurance de demander à la compagnie d'assurance d'effectuer des rachats partiels ou un rachat total (art. 178 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances).

² Le preneur d'assurance a le droit de désigner ou de révoquer le(s) bénéficiaire(s) de la police (art.169 et s. de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances).

³ Le droit à l'avance est l'opération par laquelle l'assureur fait une avance d'argent au preneur. Cette avance doit être soit remboursée par le preneur à l'assureur, soit imputée sur les prestations exigibles en cas de décès de la tête assurée (art. 180 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances).

⁴ Il s'agit de l'opération par laquelle le preneur d'assurance donne les droits résultant du contrat en garantie à un créancier. Elle intervient le plus souvent dans le cadre de l'octroi d'un crédit (art. 181 et 182 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances).

⁵ Art. 183 et 184 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

⁶ V. CORNILLEAU et T. MEURICE, « Le contrat d'assurance-vie dans un contexte franco-belge », Questions particulières d'ingénierie patrimoniale dans un contexte franco-belge, Larcier, Bruxelles, 2013, p.423.

⁷ Ruling du 3 février 2015 n° 2014.665

Il s'agit d'une fiction fiscale qui exige la réalisation des conditions cumulatives suivantes :

- la transformation de droits indivis aux co-preneurs en droit exclusif du preneur survivant doit constituer une «*valeur*» au sens de l'article 8 du CDS.
- cette transformation doit constituer une «*stipulation pour autrui à titre gratuit*».

3.1.1. Notion de «*valeur*»?

Depuis 2012, l'administration fiscale estime que les droits sur une police d'assurance-vie doivent être considérés comme étant une «*valeur*» au sens de l'article 8 du CDS¹.

Cette interprétation de la notion de «*valeur*» semble extensive et a été remise en cause par certains auteurs².

Par ailleurs, le Service des Décisions Anticipées (ci-après, le SDA) condamne, depuis plusieurs années, la position de l'administration³.

A l'occasion d'un ruling du 3 février 2015, le SDA a rappelé que l'article 8 du CDS constitue une fiction fiscale qui doit être interprétée restrictivement. Il a également précisé qu'à défaut de définition de la notion de «*valeur*», celle-ci comprend «*les titres d'actions ou parts représentatives ou les titres d'obligation*». Le SDA en conclut que «*la transmission des droits et obligations d'un contrat d'assurance-vie ne correspond nullement au concept de valeur*».

Il est à espérer que l'administration fiscale adopte, en pratique, le raisonnement du SDA et ce, bien que celui-ci pourrait être sujet à controverse dans certaines situations spécifiques.

3.1.2. «*stipulation pour autrui à titre gratuit*»?

La stipulation pour autrui est «*un contrat entre deux personnes où un des contractants stipule à l'autre de donner ou de faire quelque chose au profit d'une troisième personne juridiquement étrangère à l'opération*»⁴.

L'assurance-vie constitue ainsi une stipulation pour autrui dans la mesure où «*l'assureur s'engage envers (...) le preneur à fournir une prestation au bénéficiaire au cas où surviendrait un événement incertain (le décès de(s) assuré(s) en cas d'assurance-vie)*»⁵.

Une certaine doctrine considère que dans le cadre d'assurances-vie «*au dernier vivant*» proches de celle souscrite dans notre casus, le conjoint survivant acquiert la faculté d'exercer seul tous les droits du preneur directement du défunt à condition de lui survivre⁶. Il ne serait ainsi pas question d'une stipulation pour autrui.

A supposer toutefois qu'une assurance-vie «*au dernier vivant*» constituerait, *quod non*, une stipulation pour autrui au profit du conjoint survivant, le contrat conclu par les époux dans notre casus devrait être considéré comme un contrat

¹ Décision administrative du 4 décembre 2012 n°EE/104.552 (Rep. R.J. n°S8/33-02).

² Me V-A. DE BRAUWERE et C. WILS, « Les contrats d'assurance «*au dernier vivant*» exonérés de droits de succession au premier décès », RGEN, 2015, 5, n° 26.729 ; B. HUTS, « Le sort des contrats d'assurance-vie au regard de l'article 8 du Code des droits de succession » dans Actualités civiles et fiscale en droit successoral, Anthémis, Limal, 2006, p.146-147.

³ Rulings n°2014.665, 2014.364, 2014.363, 2014.193 et 2014.049.

⁴ A. CULOT, « Les actes de la vie courante dans une optique de planification successorale », La planification successorale, Anthémis, Limal, 2013, p.38.

⁵ Art. 5, 14° et art. 160 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

⁶ N. GEELHAND DE MERXEM et P. VAN EESBEECK, *La valeur de rachat d'une assurance-vie visée par l'article 8 c.succ ?* Surprenant, Fiscologue, 1351, p.1.

réciproque et synallagmatique dont les conséquences en terme de perte et de gain pour les parties dépend d'un évènement incertain (soit l'identité du premier défunt). Il y a donc un aléa. Compte tenu de cet aléa, l'assurance-vie « au dernier vivant » constituerait donc un contrat à titre onéreux et non gratuit¹, exclu du champ d'application de l'article 8 du CDS.

3.1.3. Observations intermédiaire

Dans notre casus, le fait que le conjoint survivant devienne, au décès de son époux, titulaire de l'ensemble des droits sur la police ne devrait pas le rendre redevable de droits de succession sur base de l'article 8 du CDS.

En pratique, il n'est toutefois pas exclu que l'administration fiscale cherche encore à prélever, à cette occasion, des droits de succession dans le chef du conjoint survivant. A noter qu'il est possible, dans certains cas, d'aménager de manière prudente la situation pour réduire sensiblement le risque que l'administration fiscale applique l'article 8 du CDS. L'introduction d'une demande de décision anticipée peut parfois être recommandée.

3.2. Droits de succession : autres fondements?

3.2.1. Actif successoral

Les actifs logés dans une police font partie du patrimoine de l'assureur et non plus de celui du preneur. Ainsi, dans notre casus, au décès du premier époux, les actifs logés dans l'assurance-vie ne se trouvent plus dans son patrimoine personnel. Cela écarte ainsi le risque de taxation sur base des articles 1^{er}, 2 et 15 du CDS².

3.2.2. Donation à terme ou sous condition suspensive au profit du conjoint survivant

Dans notre casus, l'assurance constitue un contrat à titre onéreux pour les motifs exposés ci-dessus³. Cela limite le risque qu'elle soit considérée sur le plan fiscal comme une donation⁴.

3.3.3. Eventuels autres fondements ?

Dans des assurances-vie « au dernier vivant » proches de celle décrite dans notre casus, l'administration fiscale a parfois tenté de prélever, au décès du premier époux, des droits de succession non pas dans le chef du conjoint survivant mais dans celui des enfants (bénéficiaires) et ce, en arguant notamment qu'ils auraient une créance sur la compagnie affectée d'un terme.

Cette pratique administrative reste isolée.

Elle nous semble critiquable étant donné que le bénéfice de la police ne revient pas automatiquement, en cas de décès du bénéficiaire avant le terme du contrat, aux héritiers du bénéficiaire décédé.

3.3. Abus fiscal?

Pour rappel, de nouvelles dispositions dites « anti-abus » concernant les droits d'enregistrement¹ et les droits de succession² ont été instaurées par la Loi du 29 mars 2012³.

¹ B. PHILIPPART DE FOY, « Assurance-vie : outil de planification patrimoniale – Quel impact de la disposition anti-abus ? », IFE Mesures anti-abus et planification patrimoniale, du 26 mars 2015 ; P. VAN EESBEECK et J. RUYSSSEVELDT, Assurances-Placement, Lex Forum SPRL, septembre 2014, p.246 ; N. GEELHAND DE MERXEM et P. VAN EESBEECK, *La valeur de rachat d'une assurance-vie visée par l'article 8 c.succ ? Surprenant*, Fiscologue, 1351, p.1.

² La circulaire n°16/2006 du 31 juillet 2006 relative aux assurances-vie conclues par des époux mariés sous un régime de communauté de biens. Cette circulaire traite uniquement de cas où seul un des deux conjoints a souscrit le contrat d'assurance.

³ Voir le point 3.1.2. du présent article

⁴ E.a article 4,3 du CDS de la région de Bruxelles-Capitale, article 2.7.1.0.3. du VCF (Vlaamse Codex Fiscaliteit) et article 131bis, § 3, 2° du Code des droits d'enregistrement de la Région wallonne.

L'objectif de ces dispositions n'est pas de contraindre le contribuable à choisir la voie la plus imposée⁴.

Dans sa circulaire du 10 avril 2013⁵, l'administration fiscale a en effet dressé une liste non exhaustive des actes juridiques qu'elle considère comme constitutifs d'un abus fiscal. L'assurance-vie ne figure pas sur cette liste.

Le 16 février 2015⁶, le Gouvernement flamand a adopté, dans le cadre de son Code flamand de la fiscalité, une nouvelle circulaire relative aux dispositions anti-abus dans le cadre des droits d'enregistrement et de succession. A nouveau, les mécanismes d'assurance-vie ne font pas partie des exemples d'opérations qualifiées d'abusives sur le plan fiscal.

Cela ne signifie pas pour autant que le recours à une assurance-vie ne pourrait pas être, dans certaines circonstances, remis en cause sur base des dispositions dites «anti-abus». Il est toutefois possible d'aménager l'assurance-vie « au dernier vivant » pour réduire sensiblement le risque que l'administration fiscale la remette en cause, à quelque moment que ce soit, sur base de la disposition anti-abus.

4. Conclusion

L'assurance-vie « au dernier vivant » permet notamment de garantir la paix familiale, de protéger le conjoint survivant et d'assurer son train de vie tout en lui évitant, sous certaines réserves⁷, des droits de succession.

Dans notre casus, au décès du premier époux, le conjoint survivant pourra, moyennant certains aménagements, racheter tout ou partie du contrat en fonction de ses besoins. Il pourra ainsi sortir des fonds de la police et en disposer librement sans que les enfants / bénéficiaires ne puissent s'y opposer. Ces rachats seront exonérés ou non de tout impôt sur les revenus selon les caractéristiques inhérentes de la police souscrite. Le conjoint survivant pourrait également la donner, si nécessaire, en garantie dans le cadre d'un emprunt ou d'une opération financière.

Au décès du premier époux, l'assurance sera structurée de la manière suivante:

Preneur	Conjoint survivant
Assuré	Conjoint survivant
Bénéficiaire(s)	Enfant(s)

¹ La nouvelle disposition se retrouve dans la version révisée de l'article 18, § 2 C. enreg. rédigée à présent ainsi: "N'est pas opposable à l'administration, l'acte juridique ni l'ensemble d'actes juridiques réalisant une même opération lorsque l'administration démontre par présomptions ou par d'autres moyens de preuve visés à l'art. 185 et à la lumière de circonstances objectives, qu'il y a abus fiscal. Il y a abus fiscal lorsque le redevable réalise, par l'acte juridique ou l'ensemble d'actes juridiques qu'il a posé, l'une des opérations suivantes:

1. une opération par laquelle il se place, en violation des objectifs d'une disposition du présent Code ou des arrêtés pris en exécution de celui-ci, en-dehors du champ d'application de cette disposition, ou
2. une opération par laquelle il prétend à un avantage fiscal prévu par une disposition du présent Code ou des arrêtés pris en exécution de celui-ci, dont l'octroi serait contraire aux objectifs de cette disposition et dont le but essentiel est l'obtention de cet avantage.

Il appartient au redevable de prouver que le choix de cet acte juridique ou de cet ensemble d'actes juridiques se justifie par d'autres motifs que la volonté d'éviter les droits d'enregistrement. Lorsque le redevable ne fournit pas la preuve contraire, l'opération est soumise à un prélèvement conforme à l'objectif de la loi, comme si l'abus n'avait pas eu lieu."

² L'art. 106, al. 2 C. succ. renvoie à l'art. 18, § 2 C. enreg., réécrit (voyez la note de bas de page précédente).

³ Art. 168 de la Loi-programme du 29 mars 2012, Moniteur belge, 6 avril 2012.

⁴ Demande d'explications de P. Van Rompuy au secrétaire d'état à la lutte contre la fraude sociale et fiscale sur la nouvelle disposition anti-abus, Annales de commission du Sénat n°5-141.COM, 17 avril 2012.

⁵ Circulaire n°5/2013 du 10 avril 2013 (annulant et remplaçant la circulaire précédente n°8/2012 du 19 juillet 2012).

⁶ Circulaire n°1/2015 du 16 février 2015, publiée le 25 mars 2015

⁷ Voir au point 3.1.3. du présent article.

A défaut d'aménagement spécifique, les enfants seront, au décès du conjoint survivant, redevables de droits de succession à concurrence des capitaux que leur attribuera la compagnie d'assurance¹. Pour rappel, les droits de succession sont progressifs et atteignent rapidement, en ligne directe, à 27% ou 30%² selon la région dans laquelle est domicilié le *de cuius*.

Le conjoint survivant sera ainsi avisé de prendre des mesures de son vivant pour éviter à ses enfants tout droit de succession sur les capitaux assurés. Pour plus de détail sur les aménagements envisageables, nous nous permettons de vous renvoyer à l'article « *Assurance-vie : un outil de planification patrimoniale* » que nous avons publié dans L'Assurance au Présent de mars 2015 (n° 3, p.1).

JURISPRUDENCE

Dommage

Le dommage moral en raison du décès d'un proche

Géry VAN DESSEL, Avocat et médiateur, Professeur invité à la Haute Ecole Paul-Henri SPAAK³

La vie humaine n'a pas de prix et aucune somme ne peut soulager le préjudice résultant de la perte d'un être cher.

Le tableau indicatif vise des montants à titre d'indemnisation du préjudice moral des proches.

Ces montants ne peuvent être accordés « par automatisme », étant donné que le juge doit apprécier in concreto la situation des préjudiciés et le contexte de la cause.

Le tableau indicatif

Au point 4.3.1. « Dommage moral » (des proches), le tableau indicatif 2012 énonce que : « *Le décès d'une victime touche ses proches d'un point de vue émotionnel dans la mesure où il anéantit toute possibilité de vivre une relation affective avec cette personne. La souffrance qui en résulte doit être indemnisée.*

Cette souffrance constituant un préjudice inestimable in concreto, l'indemnisation accordée ne peut avoir la prétention d'indemniser correctement le préjudice subi.

Les montants prévus au tableau ci-dessous sont des indemnisations fixées forfaitairement en vertu de l'intensité des liens affectifs présumés.

Chaque situation étant particulière, ils peuvent être adaptés compte tenu de circonstances spécifiques ».

¹ Art. 8 du CDS.

² Art. 48 du CDS.

³ L'auteur peut être contacté à l'adresse suivante : gv@avocatsvandessel.net