

# Le Lamy patrimoine

ACTUALITÉS

→ ÉDITION SPÉCIALE — MASTER 2 « DROIT DU PATRIMOINE PROFESSIONNEL » — UNIVERSITÉ PARIS-DAUPHINE

## Portée de l'échange automatique et obligatoire d'informations fiscales en droit interne luxembourgeois

Le 16 juin 2014, le Luxembourg adopte une loi permettant l'échange automatique et obligatoire d'informations en matière fiscale. Tom Hamen nous précise la véritable portée de cette loi qui voulait instaurer une coopération européenne ayant un champ d'application bien déterminé.

N° 81

octobre

2014

ISSN 1951-8498

► **Par Tom HAMEN**  
*Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223),  
Université Paris-Dauphine*  
Rédigé sous la direction  
de Bertrand Cosson

**A**vec l'adoption de la loi du 26 mars 2014 (la Loi) portant transposition de l'article 8 de la directive n° 2011/16/UE du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal abrogeant la directive 77/799/CEE (la Directive), le Luxembourg entre dans le cercle des États membres ayant intégré, à côté de l'échange sur demande et spontané, l'échange automatique et obligatoire d'informations en matière fiscale (l'EAI) dans leur droit national.

Pour établir correctement l'impôt dans les situations transfrontalières et lutter contre la fraude<sup>(1)</sup>, la Loi met en place un mécanisme de coopération fiscale entre États membres de l'Union européenne. Or, un examen plus approfondi du dispositif révèle toutefois

### SOMMAIRE

ÉDITION SPÉCIALE — MASTER 2 « DROIT DU PATRIMOINE PROFESSIONNEL » — UNIVERSITÉ PARIS-DAUPHINE

#### ÉCLAIRAGES

- Portée de l'échange automatique et obligatoire d'informations fiscales en droit interne luxembourgeois  
par Tom HAMEN ..... 1
- L'attrait fiscal du Portugal pour les retraités français est-il sans conséquence ?  
par David FERREIRA ..... 4
- La dette de restitution du quasi-usufructier est-elle toujours déductible de l'actif successoral ?  
par Raphaël REGENSBERG ..... 5
- Le testament international : un second souffle pour les testaments authentiques irréguliers ?  
par Catherine STROZ ..... 7
- Dans quelle mesure le représentant d'une personne protégée peut-il modifier la clause bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie ?  
par Soline MÉTAIS ..... 9
- Rachat par une société de ses propres titres : incertitude fiscale et problématiques pratiques  
par Aurélie CLÉMENT ..... 11
- Les contrats d'assurance-vie en déshérence à nouveau saisis par le droit  
par Hélène MÉZIN ..... 13
- ACTUALISATION DE L'OUVRAGE ..... 17
- À NOTER ..... 19
- AGENDA ..... 20

Pour vous abonner  
à l'ouvrage  
et à son actualisation,  
contactez-nous au

► N° Indigo 0 825 08 08 00

0.15 € TTC / MN

www.wkf.fr

que la coopération, à première vue européenne et bien délimitée, prend, grâce à l'ingéniosité de ses créateurs, une ampleur mondiale difficilement appréhendable.

### **Quelles sont les informations communiquées dans le cadre de l'EAI ?**

En vertu de l'article 9 bis de la Loi, l'Administration des contributions directes est tenue, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015, de communiquer à l'autorité compétente de chaque État membre certaines informations fiscales dont elle dispose au sujet des personnes résidant dans cet autre État membre. Les informations échangées se rapportent aux périodes imposables à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2014 et concernent trois des cinq catégories de revenu et de capital prévues par la Directive. En effet, le Luxembourg limite l'échange automatique d'informations aux revenus provenant d'une occupation salariée, aux jetons de présence ainsi qu'aux pensions et rentes. Se prévalant du principe de la disponibilité, le législateur soutient que « *pour les deux autres catégories prévues par la directive, le Luxembourg ne dispose actuellement pas d'informations dans les dossiers fiscaux qui pourraient être échangées selon un procédé automatique* »<sup>(2)</sup>.

Les informations relatives aux produits d'assurance sur la vie et à la propriété et aux revenus de biens immobiliers ne sont donc pas couvertes par l'EAI et ne peuvent donc faire l'objet d'une communication par le Luxembourg *a priori* qu'en vertu des procédures d'échange d'informations sur demande et spontané ou sur la base d'une convention fiscale. Toutefois, les informations demandées dans le cadre de ces procédures doivent remplir le critère de la « *pertinence vraisemblable* »<sup>(3)</sup> afin de faire barrage aux « *fishing expeditions* »<sup>(4)</sup>. Définie par la jurisprudence luxembourgeoise, la condition de la pertinence vraisemblable « *implique que la demande porte sur un cas d'imposition précis et spécifique et qu'elle soit relative à un contribuable déterminé, les renseignements demandés devant être vraisemblablement pertinents afin de permettre à l'État requérant de solutionner le cas d'imposition en cause* »<sup>(5)</sup>. En pratique, l'échange sera effectué dans un format informatique standard basé sur celui existant en vertu de l'article 9 de la directive n° 2003/48/CE du Conseil du 3 juin 2003 en matière de fiscalité des revenus de l'épargne sous forme de paiements d'intérêts<sup>(6)</sup>.

### **Quelles sont les personnes visées par l'EAI ?**

Afin de permettre aux résidents de l'Union européenne d'anticiper efficacement les conséquences patrimoniales de

l'EAI, encore faut-il pouvoir identifier les personnes effectivement visées par la Loi. Cette dernière prévoit que pour être visé par l'EAI, deux conditions doivent être remplies : il faut avoir la qualité de résident d'un État membre de l'Union européenne et il faut qu'au moins un des trois revenus visés par la Loi soit de source luxembourgeoise.

La Directive définit le champ d'application personnel de manière « *autonome* »<sup>(7)</sup>, englobant outre les personnes physiques et les personnes morales, certaines associations de personnes<sup>(8)</sup> et certaines constructions juridiques<sup>(9)</sup>. Or, à partir de quand une personne physique est-elle considérée comme résident d'un autre État membre ? La logique dicterait l'application des critères de la résidence fiscale de chaque État membre. Serait donc résident français, par exemple, toute personne remplissant l'un des critères de l'article 4 B du code général des impôts ou toute personne qualifiée de résident fiscal français en vertu d'une convention fiscale bilatérale. L'EAI ne fait pas de différence entre les ressortissants d'un État membre ou les ressortissants d'un État tiers, dès lors qu'ils sont considérés comme résidents d'un État membre de l'Union européenne.

Or, cela ne reviendrait-il pas à instaurer une discrimination indirecte entre les résidents des différents États membres, chaque État membre n'appliquant pas les mêmes critères pour établir la résidence fiscale ?

### **Quelle utilisation l'État membre peut-il faire des informations échangées ?**

La Directive prévoit que les données collectées peuvent servir à l'Administration et à l'application de la législation interne des États membres. Elles peuvent également être utilisées pour établir d'autres droits et taxes ainsi qu'à l'occasion de procédures judiciaires et administratives pouvant entraîner des sanctions, engagées à la suite d'infractions à la législation en matière fiscale.

Pourvu qu'un État membre en ait reçu l'autorisation, il peut utiliser les informations qui lui ont été communiquées par un autre État membre pour les transmettre à un troisième État membre lorsque ces informations sont susceptibles de lui être utiles pour les fins visées ci-dessus. La Loi permet donc bien plus qu'un simple échange et instaure une véritable circulation des données fiscales collectées.

Finalement, constituant une véritable brèche au secret bancaire luxembourgeois, l'article 19, alinéa 2 de la Loi prévoit expressément que l'autorité requise d'un État membre ne peut refuser de fournir des informations au seul motif que ces informations sont détenues par une banque, un autre établissement financier, un mandataire ou une personne agissant en tant qu'agent ou fiduciaire, ou qu'elles se rapportent à une participation au capital d'une personne morale.

### La pierre angulaire de l'EAI : la clause de la nation la plus favorisée

L'article 19 de la Directive prévoit un mécanisme d'extension de l'EAI : la clause de la nation la plus favorisée. En vertu de cette clause, la Directive impose au Luxembourg de traiter un État membre sur un pied d'égalité avec un pays tiers, au cas où le Luxembourg offrirait à ce dernier une coopération plus étendue que celle prévue par la Directive. Même si la Loi n'a pas transposé cette disposition en droit interne, le Conseil d'État luxembourgeois a précisé que dans la mesure où les dispositions de cet article s'adressent aux autorités étatiques luxembourgeoises, elles ne nécessitent pas une transposition pour être applicables<sup>(10)</sup>.

L'EAI quitte donc la sphère purement européenne. Elle a pour effet d'étendre le bénéfice des conventions fiscales bilatérales « plus étendues » conclues entre le Luxembourg et un pays tiers à tout autre État membre. Or, cette clause qui est, selon nous, la pierre angulaire de la Directive, la vide en même temps de toute sa substance. Il est donc permis de se demander quelle est l'utilité pour la Directive de limiter l'EAI à cinq revenus déterminés alors qu'elle accorde en même temps la possibilité aux États membres de se ménager une porte de sortie en profitant du réseau de conventions bilatérales conclues par tout autre État membre ?

Pour mieux illustrer notre propos, prenons l'exemple du *Foreign Account Tax Compliance Act* (« FATCA ») signé le 28 mars 2014 entre le Luxembourg et les États-Unis. La clause de la nation la plus favorisée a pour effet d'intégrer de facto FATCA dans les relations européennes et de permettre aux États membres intéressés d'obtenir les mêmes informations bancaires que celles qui seraient fournies aux États-Unis par le Luxembourg. Dès que FATCA aura eu l'approbation parlementaire, le Luxembourg sera tenu de communiquer automatiquement à tout État membre intéressé les informations relatives à tout avoir détenu auprès des institutions financières au Luxembourg par tout citoyen de cet État membre, tout résident de cet État membre et toute entité contrôlée par un citoyen ou un résident de cet État membre<sup>(11)</sup>.

Ce n'est donc qu'à travers la clause de la nation dite la plus favorisée que l'EAI prend tout son sens. Encore faut-il que la coopération entre État membre et État tiers soit plus étendue que celle prévue par la Loi. Or, à partir de quand une coopération peut-elle être considérée comme plus étendue et qui en sera le juge<sup>(12)</sup> ?

### L'EAI : un instrument fiscalement sophistiqué mais juridiquement imprécis ?

L'EAI prend donc, à travers le critère de la résidence sur le territoire d'un État membre, la possibilité de faire circuler les informations obtenues et surtout la clause de la nation la plus favorisée, des dimensions extra-européennes et devient dès lors difficilement appréhendable. À cette complexité s'ajoute le fait qu'un certain nombre de questions pratiques importantes restent sans réponse : selon quelles règles est définie la résidence dans le cadre de cette Loi ? À partir de quand une coopération fiscale est-elle considérée comme plus étendue et quelle sera l'autorité compétente pour en juger ? La clause de la nation la plus favorisée n'instaure-t-elle pas une discrimination indirecte entre États membres, notamment du fait que chaque État membre n'a pas conclu les mêmes conventions bilatérales ? Le Conseil aura certainement l'opportunité de combler ces lacunes dans le proche avenir : en effet, une première proposition de directive visant à modifier celle du 15 février 2011 a déjà été élaborée<sup>(13)</sup>. ❖

#### NOTES

- ❖ (1) Considérant 10 de l'exposé des motifs de la directive n° 2011/16/UE du Conseil du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal ; ❖ (2) Travaux parlementaires relatives au projet de loi n° 6632 portant transposition de l'article 8 de la directive n° 2011/16/UE du Conseil du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal ; ❖ (3) Articles 5 et 10 de la loi du 29 mars 2013 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal ; ❖ (4) Avis du Conseil d'État, 21 décembre 2012, n° 49.847 sur le projet de loi portant transposition de la directive n° 2011/16/UE du Conseil du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal et abrogeant la directive n° 77/799/CE ; ❖ (5) Cour administrative du Grand-duché de Luxembourg, 12 juillet 2012, n° 30644C ; ❖ (6) BERTHA M. et PRUSSEN Y., *L'échange automatique des renseignements à des fins fiscales – quo vademus ?*, *Droit bancaire et financier au Luxembourg 2014*, Volume VI, Larcier – Arthemis ; ❖ (7) *Idem* ; ❖ (8) *Dir. Cons. UE n° 2011/16, 15 févr. 2011, art. 3, al. 11, c* ; ❖ (9) *Dir. Cons. UE n° 2011/16, 15 févr. 2011, art. 3, al. 11, d* ; ❖ (10) Avis précité ; ❖ (11) en 2015 : nom, adresse, numéro d'identification des comptes bancaires, nom et numéro d'identification de l'établissement bancaire, solde ou valeur du compte ; en 2016 : montant brut des intérêts, des dividendes et de tous les autres revenus générés en relation avec les actifs détenus dans ledit compte bancaire ; en 2017 : s'y ajoutent les montants bruts des plus-values générées créditées sur ledit compte bancaire ; ❖ (12) Il est très intéressant de souligner que la proposition de Directive du Conseil modifiant la Directive n° 2011/16/UE du 15 février 2011 en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal du 12 juin 2013 qualifie au point 10 de son exposé des motifs FATCA expressément de coopération plus étendue au sens de l'article 19 de la Directive ; ❖ (13) Proposition de directive du conseil modifiant la directive n° 2011/16/UE du 15 février 2011 en ce qui concerne l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal du 12 juin 2013

# L'attrait fiscal du Portugal pour les retraités français est-il sans conséquence ?

Le Portugal attire de plus en plus de retraités français qui cherchent une fiscalité plus avantageuse. Dans cet article, David Ferreira nous démontre les conséquences fiscales et civiles de ce choix qui peuvent s'avérer en réalité désavantageuse.

► **Par David FERREIRA**  
*Master 2 Droit du patrimoine  
professionnel (223), Université  
Paris-Dauphine*  
*Rédigé sous la direction  
de Maître Marie CATESSON*

Jusqu'à peu, le Maroc représentait la principale terre d'accueil des retraités français, dont les pensions de retraite bénéficiaient d'une réduction d'impôt sur le revenu de 80 %, à condition qu'elles soient transférées, à titre définitif, sur un compte bancaire marocain, tenu en dirhams. Cependant, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013, le Portugal, avec ses atouts (douceur du climat, stabilité politique, niveau de vie attractif, accessibilité depuis la France...) se positionne comme une véritable alternative pour les retraités français.

## Une bonne note...

Depuis l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2013 de la *circulaire n° 9/2012 du 3 août 2012*, la situation des retraités européens qui s'installent au Portugal s'est considérablement améliorée. Ils bénéficient en effet d'une exonération totale d'IRS (l'IRPP portugais), pendant 10 ans, sur leurs pensions de retraite de source étrangère.

Sachant que la convention signée le 14 janvier 1971 entre la France et le Portugal en matière d'impôt sur le revenu donne compétence à l'État de résidence du contribuable (le Portugal en l'espèce) pour taxer les retraites, il en résulte une exonération totale d'impôt au Portugal (pendant 10 ans) et une absence d'imposition dans l'hexagone.

Pour bénéficier de ce régime, les intéressés doivent simplement obtenir le statut de Résident portugais Non Habituel (RNH) dont les conditions cumulatives sont les suivantes :

- ne pas avoir été résident fiscal portugais au cours des 5 dernières années ;
- résider plus de 183 jours par an au Portugal ;
- demander matériellement le statut de RNH aux services fiscaux portugais, au plus tard le 31 mars de l'année qui suit l'emménagement au Portugal.

Mais si le Portugal séduit de plus en plus de retraités français, attirés après leur vie professionnelle par une fiscalité courante particulièrement avantageuse, les frottements entre les deux (française et portugaise) ne doivent pas pour autant être ignorés.

## ... non sans bémol

### Des pensions réellement exonérées ?

L'application de ce régime de faveur repose avant tout sur une résidence effective de l'intéressé au Portugal. Mais qu'en est-il lorsque son foyer (conjoint, enfant...) demeure domicilié en France ? N'existe-t-il pas un risque important que notre senior, propriétaire d'un appartement à Lisbonne, soit toujours considéré comme étant fiscalement domicilié en France ? Les pensions exonérées au Portugal se trouveraient de fait, taxées en France. Il convient de s'aménager la preuve de la réalité de cette résidence.

### Un patrimoine français toujours imposable à l'impôt sur la fortune

Si le Portugal ne connaît pas l'impôt sur la fortune (ISF), un français résidant au Portugal restera assujéti à l'ISF français, sur ses biens situés sur le territoire national (*CGI, art. 885, al. 2*), si le patrimoine conservé dans l'Hexagone dépasse le seuil de 1,3 million d'euros.

### Un régime matrimonial incertain

Le Portugal et la France disposent de régimes matrimoniaux proches (communauté légale, régime de séparation de biens pure et simple...). Cependant les spécificités françaises des régimes matrimoniaux (clause de préciput par exemple) pourraient être mal appréhendées par les professionnels portugais lorsqu'il sera nécessaire de liquider un régime (divorce, décès).

### Une planification successorale à repenser

Au titre du droit portugais, et encore pour quelque temps, la loi applicable au règlement d'une succession est la loi du

pays dont le défunt avait, au moment de son décès, la nationalité, soit la loi française pour ce qui nous intéresse, laquelle prévoit une distinction entre :

- les biens meubles appartenant au défunt qui sont régis et transmis selon les règles du droit portugais (dernier domicile du défunt) ;
- ses biens immeubles qui sont régis et transmis selon le droit applicable dans l'État où ils se situent (droit français pour les immeubles restés en France, droit portugais pour ceux acquis au Portugal).

En conclusion, une double liquidation successorale devra être opérée, de sorte que définir une stratégie unique et cohérente dans ce contexte s'avérera complexe. D'autant que les règles successorales portugaises sont différentes de celles françaises :

- les enfants et le conjoint survivant se partagent la masse successorale en parts égales ; cependant le conjoint doit conserver, *a minima*, 25 % de la succession, quel que soit le nombre d'enfant ; une différence notable avec le droit français. Il jouit également, sous certaines conditions, d'un bail sur l'immeuble constituant sa résidence pendant 5 ans ;

- un héritier résidant à l'étranger depuis au moins 6 ans (au cours des 10 années précédant le décès) sera quant à lui taxé sur les seuls biens situés en France, mais en ce compris les valeurs mobilières françaises et les immeubles situés en France, même détenus par le biais des sociétés civiles.

Les héritiers résidant en France subiront donc la fiscalité successorale française comme si le défunt n'avait jamais quitté le territoire. Ceux partis à l'étranger seront moins lourdement taxés...gare à l'inégalité fiscale !

L'installation au Portugal déclenchera inévitablement, à terme, des conséquences civiles et fiscales que l'on ne peut ignorer. Un changement de domicile emportera une soumission à la législation portugaise, dont les termes s'avèrent très différents de la notre. Ce frottement entre les législations applicables pourrait réduire l'efficacité des mesures mises en place par le passé (régime matrimonial adapté, donation, testament...). Il convient de tout sécuriser. Le *Règlement du Parlement européen et du Conseil n° 650/2012 du 4 juillet 2012* permet d'ailleurs à toute personne de choisir sa loi nationale pour régir l'ensemble de sa succession (*profesio juris*) et éviter ainsi les conséquences de l'expatriation. ✚

## La dette de restitution du quasi-usufruitier est-elle toujours déductible de l'actif successoral ?

La cour d'appel de Paris rappelle une des conditions de déductibilité fiscale de la dette de restitution du quasi-usufruitier : l'origine du quasi-fruit.

Raphael Regensberg commente cet arrêt.

► **Par Raphael REGENSBERG**  
*Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris-Dauphine*  
*Rédigé sous la direction de Maître Christine TURLIER*

**P**ar un arrêt du 25 février 2014<sup>(1)</sup>, la cour d'appel de Paris a rappelé l'importance de l'origine du quasi-usufruit au regard des conditions de déductibilité fiscale de la dette de restitution du quasi-usufruitier.

Les dettes d'origine légale à la charge du défunt sont déductibles selon les dispositions de l'article 768 du code général des impôts « lorsque leur existence au jour de l'ouverture de la succession est dûment justifiée par tous modes de preuve compatibles avec la procédure écrite ». Par contre, celles consenties par le défunt au profit de ses héritiers sont présumées fictives et leur déductibilité est conditionnée au respect du formalisme de l'article 773, alinéa 2° du code général des impôts : leur existence doit être établie soit par

acte authentique, soit par acte sous seing privé ayant acquis date certaine avant l'ouverture de la succession, et les héritiers doivent en prouver la sincérité et l'existence au jour de l'ouverture de la succession. Dès lors, en présence d'une créance de quasi-usufruit détenue par les héritiers du défunt, la question se pose de savoir si ce quasi-usufruit est d'origine légale ou conventionnelle.

### Les faits

Une société civile familiale constituée principalement de parts sociales démembrées (le défunt détenant l'usufruit, ses héritiers la nue-propiété) décide en assemblée générale de distribuer une partie des réserves aux associés et de constituer un quasi-usufruit au profit de l'usufruitier des parts sociales. Le procès-verbal stipule notamment : « pour les parts sociales dont la propriété est démembrée, le nu-propiétaire aura droit au dividende distribué mais l'usufruitier exercera son droit de quasi-usufruit sur le dividende distribué [...] ►



*Madame X et Monsieur X, nus-proprétaires, constatent et acceptent la constitution du droit de quasi-usufruit de Monsieur X sur les dividendes revenant aux parts sociales démembrées* ». Peu de temps après le décès de l'usufruitier, les héritiers, par le biais d'une déclaration de succession rectificative, demandent la déductibilité de la dette de restitution du quasi-usufruitier initialement omise. Sans réponse de l'administration fiscale, ils saisissent le tribunal de grande instance de Paris qui rejette leur demande, au motif que « *la dette de restitution ne trouve pas son origine dans un usufruit ayant sa cause dans la loi* ».

Sur le fondement de l'article 587 du code civil, les associés font appel de cette décision, considérant que le quasi-usufruit est d'origine légale, dans la mesure où les réserves distribuées sont soumises à usufruit.

La cour d'appel a néanmoins confirmé la décision du tribunal de grande instance de Paris.

### Une décision contestable ?

Selon la cour d'appel, l'article 587 du code civil ne régit que les effets civils du quasi-usufruit et non les circonstances de sa création. Elle considère en l'espèce que le quasi-usufruit est d'origine conventionnelle en s'appuyant sur la rédaction du procès-verbal de distribution par lequel les associés de la société civile n'ont pas simplement constaté la constitution d'un quasi-usufruit mais l'ont également expressément accepté. Or, l'acceptation, c'est-à-dire le consentement, est un des éléments constitutifs du contrat en droit des obligations. Dans la mesure où les modalités prévues à l'article 773, 2° du code général des impôts n'ont pas été respectées par les parties, la cour d'appel conclut à la non-déductibilité de la dette de restitution du quasi-usufruitier. Pourtant, cette décision soulève quelques interrogations. En premier lieu, il y a fort à parier qu'en rédigeant ainsi le procès-verbal de distribution, l'intention des parties n'était ni de créer, ni même d'aménager des droits, mais plutôt de palier à l'incertitude juridique qui pèse sur le bénéficiaire de la distribution de réserves en cas de parts sociales démembrées. En effet, s'il est constant de considérer que les réserves non distribuées accroissent le capital et reviennent aux nus-proprétaires, le sort des réserves distribuées reste plus difficile à appréhender. Certains auteurs<sup>(2)</sup> affirment que les dividendes prélevés sur les réserves constituent un fruit revenant en pleine propriété à l'usufruitier, du simple fait de la décision de distribution. Cette thèse, minoritaire dans la pratique sociétaire, n'est pas non plus admise par l'administra-

tion fiscale, car elle conduit à autoriser la déduction des réserves de la base taxable en cas de donation de la nue-proprété de droits sociaux. La doctrine majoritaire<sup>(3)</sup> tend à considérer que ces réserves distribuées profitent au nu-proprétaire sous réserve de l'exercice par l'usufruitier de son droit de jouissance sur les sommes ainsi reçues. En effet, la distribution d'un dividende prélevé sur les réserves est assimilable à l'appréhension anticipée d'une quote-part du boni de liquidation. Or, la Cour de cassation a reconnu depuis 1988 le report du droit de l'usufruitier sur le boni de liquidation attribué au nu-proprétaire<sup>(4)</sup>.

Mais avec cette décision, la cour d'appel de Paris adopte une position contrariante en estimant implicitement que la distribution d'un dividende prélevé sur les réserves porte sur du capital et qu'elle revient donc en pleine propriété au nu-proprétaire. Le droit de l'usufruitier ne peut dès lors qu'être de nature conventionnelle. Une telle position participe également au déséquilibre des droits entre usufruitier et nu-proprétaire : si le droit de voter l'affectation des bénéfices ne peut être retiré à l'usufruitier, il n'inclut pas le droit de voter la distribution des réserves, qui peut être entièrement réservé au nu-proprétaire par aménagement des statuts. Par ailleurs, si la cour d'appel juge que le quasi-usufruit est d'origine conventionnelle, elle considère donc que la délibération émanant de l'organe social est constitutif d'une convention entre les parties. Cette position est pour le moins contestable au vu de la jurisprudence actuelle de la Cour de cassation qui a déjà clairement pris position sur le fait qu'une décision d'assemblée générale ne constituait pas un contrat mais un acte juridique unilatéral<sup>(5)</sup>. Par conséquent, la résolution d'assemblée générale ne pourrait constituer le support d'une convention par laquelle le défunt usufruitier aurait consenti une dette au profit de ses héritiers nus-proprétaires.

### Portée de cette décision

En attendant une prise de position de la Haute juridiction, l'utilisation fréquente du quasi-usufruit dans les schémas patrimoniaux (cession de bien démembré, clause bénéficiaire démembrée d'un contrat d'assurance-vie, parts sociales démembrées...) nous pousse à nous demander si cet arrêt est de nature à modifier les pratiques des professionnels de la gestion de patrimoine.

En cas de doute sur l'origine (légale ou conventionnelle) du quasi-usufruit, la prudence recommande de recourir à une convention de quasi-usufruit par acte authentique ou par acte sous seing privé enregistré, afin de s'assurer de la déductibilité de la dette de restitution. Ce sera notamment le cas, lors de la cession d'un bien démembré, si une conven-

tion de quasi-usufruit est conclue pour écarter l'application de l'article 621 du code civil. Rappelons toutefois que le formalisme de l'article 773, 2° du code général des impôts n'a vocation à s'appliquer que lorsque le quasi-usufruit constitue une dette consentie par le défunt à ses héritiers. Ce n'est évidemment pas le cas de l'usufruit du conjoint survivant sur les liquidités de la succession. Ce n'est pas le cas non plus *a priori* d'une clause bénéficiaire démembrée d'un contrat d'assurance-vie. En effet, le défunt usufruitier n'a pas consenti de dette au profit de ses héritiers, puisque c'est le souscripteur-assuré qui a déterminé les modalités du quasi-usufruit. ❖

## Le testament international : un second souffle pour les testaments authentiques irréguliers ?

Catherine Stroz revient sur deux arrêts récents dans lesquels la Cour de cassation a appliqué la théorie de conversion par réduction à des testaments authentiques irréguliers. Cependant, face à certains vices cette théorie s'avère inefficace.

► Par Catherine STROZ

*Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris-Dauphine*  
Rédigé sous la direction  
de Maître Étienne GUÉRIN

Le testament international, issu de la *Convention de Washington du 26 octobre 1973, portant loi uniforme sur la forme d'un testament international*, signée par la France le 29 novembre 1974, publiée par le décret n° 94-990 du 8 novembre 1994, est considéré depuis le 1<sup>er</sup> décembre 1994 comme la quatrième forme de testament en droit français. Si son utilisation n'est pas plébiscitée par la pratique notariale, les juridictions de première instance et d'appel y font régulièrement référence lorsque la validité d'un testament authentique est contestée (cf. pour une première application : *TGI Valence, 26 mai 2010, n° 07/01196* ; *Cass. 1<sup>re</sup> civ., 1<sup>er</sup> oct. 2012, n° 11-20.702, Bull. civ. I, n° 201*). La Cour de cassation, à notre connaissance ne s'était prononcée qu'une seule fois sur ce sujet, avant que deux arrêts rendus le 12 juin 2014 ne retiennent notre attention.

Dans ces deux décisions, la Cour nous rappelle les règles permettant la reconnaissance formelle d'un testament international en présence d'un testament authentique dénué d'effets (I), ainsi que les limites de cette solution lorsque la contestation est fondée sur l'insanité d'esprit du testateur (II).

### NOTES

▲ (1) 1 CA Paris, pôle 5, ch. 7, 25 févr. 2014, n° RG : 2012/23704 ▲ (2) Mortier R. et Kerambrun Y., *Pourquoi les réserves distribuées sont à l'usufruitier et à lui seul !*, *JCP N* 2009, n° 1264 ▲ (3) Julien Saint-Amand P., *Mémento Patrimoine, Francis Lefebvre, 2013-2014, nos 3272 et 3563* ; Chazal J.-P., *L'usufruitier et l'associé : Defrénois 2000, art. 37191* ▲ (4) *Cass. 1<sup>re</sup> civ., 8 mars 1988, n° 86-11.144, Bull. civ. I, n° 67* ▲ (5) *Cass. com., 12 févr. 2008, n° 05-17.085, Bull. civ. V, n° 33* ; *Cass. com., 18 déc. 2012, n° 11-27.745, Bull. civ. I, n° 230*.

### I. Le principe de reconnaissance formelle d'un testament international

Dans un arrêt de rejet rendu sur renvoi après cassation, la Haute Cour nous rappelle qu'il serait possible de reconnaître un testament international dès lors qu'un document en respecterait les conditions de validité (*Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 juin 2014, n° 13-18.383, P+B*). En l'espèce, un testament authentique avait été déclaré nul à plusieurs reprises (notamment par le premier arrêt de cassation), en raison du non-respect de l'obligation faite au testateur de dicter ses volontés au notaire en présence de deux témoins (*C. civ., art. 972*). Les juges du droit ont finalement reconnu la validité du testament litigieux en la forme internationale – bien que faux en tant qu'acte public – dès lors qu'il en respectait les conditions de validité.

La solution consacrée par cet arrêt repose sur la théorie de la conversion par réduction d'un acte nul, selon laquelle il serait possible de « faire sortir d'un acte juridique nul un autre acte juridique valable » (*Cornu G., Vocabulaire juridique, Paris, PUF quadrigé, 8<sup>e</sup> éd. 2007*) permettant la réalisation des effets recherchés par son auteur. L'application de cette théorie en l'espèce permettrait donc de rechercher la validité d'un testament nul au regard des règles régissant la forme authentique initialement choisie, dans les conditions de validité voisines du testament international.

Pour rappel, les conditions essentielles de validité du testament international sont énoncées aux articles 2 à 5 de la *loi uniforme sur la forme d'un testament international annexée à la convention de Washington du 26 octobre 1973 portant* ►

*loi uniforme sur la forme d'un testament international*. De fait, au regret d'une partie de la doctrine, le testament international n'a pas, à ce jour, été intégré dans le Code civil (Carbonnier J., Catala P., Bernard De Saint Affrique J. et Morin G., *Des libéralités, une offre de loi*, Paris, Defrénois 2003). Ces conditions sont les suivantes :

- le testament doit être écrit, et chacune de ses pages numérotées. Il n'est pas nécessaire que le testament soit rédigé en français et de la main du testateur, il peut également être produit dans une langue étrangère, par tout autre procédé, ou par un tiers ;
- le testateur en présence de deux témoins et d'une personne habilitée (cf. L. n° 94-337, 29 avr. 1994 ; les personnes habilitées à instrumenter en France sont : les notaires sur le territoire de la République française, et les agents diplomatiques et consulaires français à l'égard des Français à l'étranger), doit ensuite déclarer que le document est son testament, qu'il en connaît le contenu, et en signer chaque feuille, ou déclarer qu'il reconnaît et confirme sa signature. Si le testateur n'était pas en mesure de signer, il pourrait en indiquer la cause au tiers habilité qui en ferait mention sur le testament ;
- les témoins et la personne habilitée doivent à leur tour signer chaque page du testament en présence du testateur.

Tout document respectant ces conditions de validité, pourrait donc être qualifié de testament international, sans qu'il soit nécessaire de rechercher une quelconque intention du testateur en ce sens. Réciproquement, la nullité d'un testament international au regard de ces critères n'affecterait pas sa validité éventuelle en tant que testament d'une autre forme conformément à l'article 1<sup>er</sup> de la loi uniforme sur la forme d'un testament international.

Précisons que la loi uniforme énonce d'autres conditions de validité, dont l'absence dans le testament authentique litigieux ne serait pas de nature à écarter la reconnaissance d'un testament international. Il s'agit notamment de l'obligation pour la personne habilitée de rédiger un document attestant du respect du formalisme (selon un modèle décrit à l'article 10 de la loi uniforme sur la forme d'un testament international). Cette attestation pourrait être réalisée postérieurement à la reconnaissance du testament international. De même, la date du testament, bien que nécessaire, pourrait être déterminée postérieurement, par tout moyen en cas d'omission.

Ainsi que l'illustre ce premier arrêt, le respect du formalisme *ad validitatem* du testament international permettrait donc de raviver les dispositions d'un testament authentique frappées de nullité. Toutefois, un second arrêt rendu le même jour par les juges du droit limite la portée de cette solution en présence d'un testament authentique privé d'effets en raison de l'insanité d'esprit de son auteur.

## II. Les effets limités du sauvetage du testament

Les dispositions de la loi uniforme annexée à la *Convention de Washington du 26 octobre 1973 portant loi uniforme sur la forme d'un testament international* ne régissant que la validité formelle des testaments internationaux, l'application de la théorie de la conversion par réduction ne permettrait que la correction des vices de forme affectant un testament authentique et ne saurait écarter les autres règles régissant la validité d'un testament en droit interne.

Le second arrêt rendu par la Cour de cassation illustre l'une des limites que peut rencontrer la validité apparente d'un testament authentique requalifié de testament international en droit interne (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 juin 2014, n<sup>os</sup> 13-20.582, 13-21.118, 13-21.119, 13-24.389, 13-24.390, P+B). Dans cette décision, la Haute Cour était interrogée sur la validité d'un testament authentique réalisé par une personne placée sous curatelle renforcée. En l'espèce, le testament stipulait que la testatrice était en pleine possession de ses facultés intellectuelles lors sa réalisation. Or, il avait été établi que la défunte était atteinte d'importants troubles cognitifs lors de la réalisation du testament. En outre, le testament litigieux avait été réalisé par le notaire en l'absence de deux témoins, violant ainsi l'article 972 du code civil. À deux reprises, la cour d'appel de Chambéry avait donc déclaré ledit document faux en tant qu'acte public et ne pouvant valoir testament international en raison de ces deux motifs. Dans cet arrêt, la Cour de cassation a également refusé la qualification de testament international au document litigieux, sur fondement de l'insanité d'esprit de la testatrice à l'époque des faits (C. civ., art. 901).

La solution énoncée par cet arrêt ne devrait toutefois pas être considérée comme privant les testaments authentiques établis par des testateurs placés sous curatelle renforcée de tout espoir de se voir appliquer la théorie de la conversion par réduction.

Rappelons qu'aux termes de l'article 470 du code civil, la personne en curatelle pourrait librement rédiger un testament sans l'assistance de son curateur, sous réserve qu'il n'ait pas été frappé d'insanité d'esprit. Cette réserve est issue du renvoi à l'article 901 du code civil qui constitue une cause générale de nullité des libéralités en cas d'insanité d'esprit



du disposant et n'est pas spécifiquement dédié à la protection des majeurs sous curatelle. En outre, la sanction affectant une libéralité réalisée malgré l'absence de consentement éclairé du disposant étant une nullité relative, sa confirmation par les ayants droits du testateur serait envisageable sur le fondement de l'article 1340 du code civil. Dans l'hypothèse d'une confirmation de la nullité relative, la validité du testament authentique pourrait alors, en cas de manquement à ses règles particulières de formation, être recherchée au regard des dispositions régissant la validité du testament international, dans les conditions rappelées précédemment.

## Dans quelle mesure le représentant d'une personne protégée peut-il modifier la clause bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie ?

Lorsque les facultés mentales d'un assuré sont altérées, seul son représentant légal peut demander au juge des tutelles l'autorisation de modifier les clauses bénéficiaires d'une assurance-vie. C'est la réponse apportée récemment par la Cour de cassation. Dans cet article, Soline Métais revient sur cette solution. Puis, elle s'interroge sur le fait qu'un assuré peut instituer par contrat un administrateur.

### ► Par Soline MÉTAIS

*Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris-Dauphine  
Rédigé sous la direction  
de Maître Christine TURLIER*

L'assurance-vie, véritable outil patrimonial, placement préféré des Français, enregistre depuis mai 2014 une collecte nette de plus 8,8 milliards d'euros (chiffre annoncé lors de la conférence de presse de la FFSA le 25 juin 2014). La confiance des assurés dans l'assurance-vie s'explique notamment par des niveaux de rendements attractifs comparativement aux placements bancaires. De plus, même si sa fiscalité vient d'évoluer à la hausse (*L. n° 2013-1279, 29 déc. 2013, art. 9 V, JO 30 déc. ; CGI, art. 990 I*), elle demeure toujours avantageuse au regard des droits de succession de droit commun et devrait à présent être stable jusqu'en 2017.

Cette place privilégiée dans l'épargne des ménages est à mettre en perspective avec l'allongement de la durée de vie. Comme l'exprime les faits de cet arrêt, les facultés mentales d'un souscripteur/assuré peuvent se voir altérées avec le temps. Comment son patrimoine assurantiel serait-il alors géré ? Tout d'abord, il s'agit de s'intéresser à la réponse apportée récemment par la Cour de cassation sur les pou-

Pour conclure, malgré la confirmation de l'application la théorie de la conversion par réduction au testament authentique par le Cour de cassation, il ressort de ces deux arrêts que le recours au testament international ne devrait pas être considéré comme la solution permettant de guérir tous les maux d'un testament invalide en droit interne et qui dispenserait le testateur du respect des conditions de validité de la forme testamentaire initialement choisie. ❖

voirs du tuteur (I). Puis, nous nous demanderons comment le client pourrait, par contrat, instituer un administrateur (II).

### I) La voie légale de la représentation

Dans l'espèce jugée par la Cour de cassation le 19 mars 2014 (*Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 mars 2014, n° 13-12.016, Bull. civ. I, n° 47*), la souscriptrice se voit successivement placée sous des régimes légaux de protection : la sauvegarde de justice en 2008, la curatelle en 2009, puis la tutelle en 2010.

En 2008, elle institue par testament deux enfants d'un ami et modifie à leur profit la clause bénéficiaire de ses contrats d'assurance-vie ; clause qui désignait jusqu'alors son compagnon. Un mois après, elle rédige un nouveau testament et nomme son compagnon légataire universel mais ne modifie pas les clauses bénéficiaires. Le légataire universel dépose alors une requête devant le juge des tutelles afin que celui-ci autorise le tuteur à modifier, à son profit, les clauses desdits contrats.

La question posée est alors de savoir si le légataire universel peut exercer cette action ?

La Cour de cassation répond, au visa des *articles 496, 502 et 505 du code civil* : que seul celui qui a le pouvoir de réaliser un acte au nom de la personne protégée sur autorisation peut demander celle-ci. Par conséquent, le tuteur disposant ►

de la qualité pour représenter la personne protégée dans la gestion de son patrimoine est le seul à avoir la capacité de saisir le juge des tutelles. Il est l'organe habilité par la loi à représenter la souscriptrice et détient le pouvoir d'agir.

La solution de la Cour de cassation se comprend puisque le tuteur est le garant de l'utilité de la réalisation d'un acte sur le patrimoine de la personne protégée. Il est aussi investi légalement de l'obligation de saisir le juge des tutelles pour les actes de disposition liés au contrat d'assurance-vie.

En effet, depuis le *décret n° 2008-1484 du 22 décembre 2008* relatif aux actes de gestion du patrimoine des personnes placées sous tutelle et pris en application des *articles 452, 496 et 502 du code civil*, sont définis comme des actes de disposition « *les actes qui engagent le patrimoine de la personne protégée, pour le présent ou pour l'avenir, par une modification importante de son contenu* ». Quant au Code des assurances, il énonce en son article L. 132-4-1 que si la tutelle est ouverte, la désignation du bénéficiaire ne peut être accomplie qu'avec l'accord du juge des tutelles.

Pour ces raisons, le tuteur est le représentant de l'institution légale du régime de protection. En conséquence, le légataire universel n'a pas la qualité pour exercer l'action, la Cour de cassation rejette son pourvoi.

De manière globale, cet arrêt met en lumière la question de la protection du patrimoine assurantiel des personnes fragiles et vulnérables.

## II) La contractualisation de la représentation

Qu'en serait-il en présence d'un mandat de protection future ?

Instauré par la *loi n° 2007-308 du 5 mars 2007*, il permet à une personne, ne faisant pas l'objet d'une mesure de tutelle, d'organiser par avance la protection de ses intérêts patrimoniaux pour le cas où elle ne pourrait à l'avenir y pourvoir seule (*C. civ., art. 477*). Le mandataire est alors le représentant de l'institution contractuelle du régime de protection.

En l'absence de règles édictées par le Code des assurances, les dispositions du Code civil déterminent les pouvoirs du mandataire dont l'étendue dépendra de la forme et du contenu du mandat.

S'il s'agit d'un mandat sous seing privé, les pouvoirs du mandataire sont limités aux actes qu'un tuteur peut faire sans

autorisation (*C. civ., art. 493*). Au delà, il devra solliciter le juge des tutelles. Le client acceptant les délais d'exécution de la procédure d'autorisation pourrait se voir rassurer d'une telle solution.

Si le mandat est établi par acte authentique, le mandataire exerce tous les actes patrimoniaux que le tuteur a le pouvoir d'accomplir seul ou avec autorisation. La loi institue toutefois une limite aux pouvoirs du mandataire : il ne peut réaliser un acte de disposition à titre gratuit qu'avec l'accord du juge des tutelles (*C. civ., art. 490*).

Bien que qualifié d'acte de disposition, aucune précision n'est apportée quant au caractère gratuit ou onéreux d'un acte de désignation bénéficiaire. Cette qualification est source de débat doctrinal.

Certains praticiens (*Guilmois L., L'assurance vue au service du droit de la famille, JCP N 2014, n° 18, p. 55*) considèrent que la qualification à titre onéreux prévaut, car le contrat d'assurance-vie supporte une notion d'aléa et est une stipulation pour autrui. Ils arguent que le décret de 2008 n'évoque pas l'assurance-vie dans la catégorie des actes de disposition à titre gratuit.

Dans ce cas, un mandataire investi par acte authentique représenterait le mandant en réalisant toutes les opérations expressément désignées dans le mandat. Le client prendrait alors le soin d'indiquer contractuellement l'attitude à adopter. Il préciserait le numéro du contrat, la compagnie visée ainsi que les actes susceptibles d'être effectués. Aussi, si le pouvoir de modifier la clause bénéficiaire se trouvait inclus dans sa mission, le mandataire pourrait accomplir cet acte de disposition sans accord du juge des tutelles.

Cependant, le notaire en charge de la rédaction contrôlerait l'exécution du mandat et examinerait les comptes. S'il s'apercevait que le mandataire a exécuté un acte non justifié, il devrait saisir le juge des tutelles. Par comparaison avec les faits de l'arrêt étudié, cette éventualité aurait pu apparaître lors de la désignation au profit des enfants d'un ami. Cette modification aurait pu être contestée voire annulée, s'il s'avérait que l'acte était non conforme aux stipulations du mandat. Autrement dit, lors d'un mandat authentique, le notaire doit apprécier l'utilité des opérations réalisées par le mandant.

D'autres praticiens considèrent que la désignation du bénéficiaire est un acte de disposition à titre gratuit et qu'elle constitue une libéralité (*Imbert P.-C., Les pouvoirs du mandataire sur le contrat, Agefi actifs, 1<sup>er</sup> mai 2011*). Ils invoquent l'application par assimilation et conjointe de l'*article 490 du code civil* et de l'*article L. 132-4-1 du code des assurances*. Ainsi, le mandataire ne peut disposer des biens

à titre gratuit et doit recueillir l'accord du juge pour désigner le bénéficiaire. L'idée est ici de protéger les biens par une intervention systématique du juge des tutelles. Le débat doctrinal reste donc ouvert.

En conclusion, lorsqu'un régime de tutelle est ouvert, seul celui qui a le pouvoir d'agir au nom de la personne protégée peut demander une autorisation au juge des tutelles. Le rôle du juge est alors d'autoriser la modification demandée en veillant à la préservation des intérêts de la personne protégée (*Rép. min. à QE n° 7014, JOAN Q 16 nov. 2010, p. 5682*).

Toutefois, pour l'avenir, il est probable que le mandat de protection future permette d'éviter des cas de procédure

dont les faits seraient semblables au cas d'espèce. En fonction de la qualification retenue, l'acte de disposition sur un contrat d'assurance-vie pourrait être effectué avec ou sans intervention du juge des tutelles sous réserve du contrôle du mandataire par l'organe compétent. Il appartiendra alors à ce dernier de veiller aux intérêts du mandant.

Cette dernière voie pourrait être un pas vers une refonte de la protection des personnes protégées. Il est alors à regretter qu'aucune clarification sur cette qualification ne soit apportée par la réforme de la protection des majeurs protégés ; qui représentent en France une population de près de 900 000 individus. ✚

## Rachat par une société de ses propres titres : incertitude fiscale et problématiques pratiques

Aurélié Clément revient sur une question prioritaire de constitutionnalité qui s'est prononcée sur la conformité des articles régissant la fiscalité des rachats de titres.

Elle démontre les incertitudes fiscales et les problématiques pratiques qui découlent de cette position.

### ► Par Aurélié CLÉMENT

*Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris-Dauphine  
Rédigé sous la direction  
de Maître François CHARPAIL*

Le dispositif du rachat par une société de ses propres titres offre une souplesse appréciable, ne serait-ce qu'en permettant la sortie de certains associés sans avoir à recourir à la procédure des clauses d'agrément. Par comparaison à une réduction de capital, le rachat peut être d'application sélective dès lors que tous les associés ne sont pas tenus d'y souscrire.

Il peut également contribuer pour les sociétés cotées à se prémunir contre les offres publiques d'achat (OPA), à favoriser la liquidité du titre et à attirer des investisseurs par son effet relatif en droits de votes et droits financiers (augmentation du bénéfice par action), autant d'avantages qui justifient la nécessité d'un régime clair et parfaitement encadré.

Pourtant, l'incertitude quant au régime fiscal de l'opération plane depuis qu'une récente question prioritaire de constitutionnalité (*Cons. const. QPC, 20 juin 2014, n° 2014-404*) est venue abroger le régime d'imposition des personnes physiques en vigueur, jugeant contraire à la Constitution les différences de traitement tenant aux procédures de rachat (I) et laissant incertain le traitement futur du rachat de titres par le législateur (II et IV). Par ailleurs, même si cette

décision induit une économie d'impôt importante pour certains contribuables, elle soulève également des difficultés pratiques de réclamation visant à obtenir la restitution d'impôts payés à tort (III).

### I. L'abrogation du régime d'imposition des personnes physiques

Jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2014, l'imposition du rachat par une société de ses propres titres différait selon la procédure : soit pour partie en plus-value et pour partie en revenu distribué (*CGI, art. 109, 1-2°, 150-0 D, 8 ter et 161 al. 2*), soit uniquement en plus-value mobilière en cas de rachat en vue d'une attribution d'actions aux salariés (*C. com., art. L. 225-208 et L. 225-209, al. 5*) par application de l'article 112, 6° du code général des impôts.

L'imposition hybride (plus-values, revenus mobiliers) tenait à la nature des capitaux propres sur lesquels le rachat était prélevé (capital ou réserves et bénéfices ; *cf. CGI, art. 109, al. 1<sup>er</sup>, 2°*).

Le Conseil constitutionnel, saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le sujet, vient de se prononcer sur la non-conformité des articles régissant la fiscalité des rachats de titres. Alors même que la situation du cédant restait inchangée selon la procédure utilisée, cette différence de traitement méconnaissait le principe d'égalité devant la loi et les charges publiques, car fondée sur aucun critère objectif et rationnel de différenciation en rapport direct avec l'objet ►

de la loi. Ainsi, le 6<sup>o</sup> de l'article 112 du code général des impôts, objet de la question prioritaire de constitutionalité, fut jugé contraire à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789 mais la date d'abrogation est reportée au 1<sup>er</sup> janvier 2015, afin que le Parlement puisse légiférer.

## II. Régime transitoire : quid des opérations de rachat en 2014 ?

Cependant, afin de préserver l'effet utile de sa décision, notamment pour les instances en cours au jour de la décision, le Conseil constitutionnel instaure un régime transitoire consistant à imposer tout gain de rachat de titres réalisé en 2014 et issu d'une procédure autorisée par la loi, comme une plus-value de cession (soumise soit au régime des plus-values professionnelles de l'article 39 duodecies du code général des impôts, soit au régime de droit commun des plus-values réalisées par les particuliers dans le cadre de la gestion non professionnelle d'un portefeuille de titres prévu aux articles 150-0 A et 150-0 D du code général des impôts, soit au régime prévu à l'article 150 UB du code général des impôts, s'agissant des sociétés à prépondérance immobilière). S'agissant des opérations de rachat intervenues en 2014, il faudra attendre que le législateur détermine les règles applicables début 2015 pour savoir si elles rétroagiront au 1<sup>er</sup> janvier 2014. À défaut de rétroactivité, c'est le régime transitoire (régime des plus-values mobilières) qui s'appliquera. Il y a donc à ce sujet une réelle incertitude dans l'attente d'une clarification législative.

## III. Une fenêtre ouverte aux réclamations contentieuses

### A. Qui peut réclamer le trop payé ?

Lorsque l'application exclusive du régime fiscal des plus-values mobilières en vigueur l'année du rachat s'avère plus favorable à sa situation, le contribuable pourra présenter une réclamation contentieuse jusqu'au 31 décembre de la deuxième année suivant (LFP, art. R. 196-1 et L. 190) :

- soit la date de recouvrement figurant sur l'avis d'imposition si le revenu distribué a été soumis au barème progressif. Si tel est votre cas, seules les opérations de rachat réalisées à compter de 2011 pourront faire l'objet d'une réclamation ;
- soit la date de paiement de l'impôt, lorsque le contribuable a opté pour le prélèvement libératoire. L'opération de rachat devra alors être intervenue à compter de 2012.

Cependant, on pourrait tenter de se prévaloir de la décision *ministre c/ SA Champagne Beaumet* (CE, 14 févr. 2001, n<sup>o</sup> 20.2969) afin de bénéficier du délai de prescription de 5 ans prévu en matière civile. En effet, parmi les décisions juridictionnelles énoncées à l'article L. 190 alinéa 3 du livre des procédures fiscales, ne figurent pas celles du Conseil constitutionnel. Par conséquent, elles sont susceptibles de constituer un évènement nouveau au sens de l'article R. 196-1, c du livre des procédures fiscales permettant de ré-ouvrir un délai de réclamation. Étant précisé par la suite que la remonté dans le temps du délai de réouverture n'est limitée que par la prescription civile. Ainsi, les opérations de rachat effectuées entre 2008 et 2011 ne seraient pas prescrites.

### B. Une bonne nouvelle pour le plan d'épargne en action !

Lorsqu'une société non cotée rachetait ses propres titres logés dans un plan d'épargne en actions (PEA), la fraction du gain qualifiée de revenus distribués ne bénéficiait de l'exonération d'impôt que dans la limite de 10 % de la valeur d'inscription des titres non cotés dans le PEA, l'excédent étant imposé comme des dividendes au barème progressif. La qualification de ces gains en plus-value offre désormais aux contribuables, sous réserve de satisfaire les conditions de recevabilité, la possibilité d'introduire une réclamation contentieuse en vue de bénéficier du régime fiscal du PEA pour la totalité de leur gain de rachat.

## IV. Les tendances pour 2015

À défaut d'intervention du législateur d'ici fin 2014, on appliquerait de nouveau le régime de droit commun (imposition hybride en plus-values/ revenus mobiliers) à tous les rachats réalisés après le 1<sup>er</sup> janvier 2015.

Lorsqu'il interviendra, il aura le choix entre :

- instaurer un régime unique :
  - soit en conservant une taxation hybride mais en la généralisant à l'ensemble des opérations de rachat,
  - soit en taxant le gain uniquement comme une plus-value ou comme un revenu distribué ;
- instaurer des régimes distincts basés sur des critères objectifs en rapport avec l'objectif poursuivi par la loi.

Rappelons que le régime des plus-values demeure plus avantageux pour des titres détenus depuis plus de 2 ans du fait du nouvel abattement de 50 % (65 % au-delà de 8 ans).

Pour le législateur, la difficulté tient dans la nature hybride du rachat (distribution de bénéfice du point de vue de la société, et une simple plus-value de cession de valeurs mobilières pour le cédant).

L'impôt sur le revenu étant un impôt personnel, c'est du point de vue de l'actionnaire qu'il conviendrait de se placer.

Cependant, malgré les avis contraires de nombreux auteurs, cela fait plus de 50 ans que l'administration fiscale et le Conseil d'État défendent l'imposition du produit du rachat en tant que revenu distribué. Le législateur indiquait en 2005 qu'il ne souhaitait pas « favoriser, notamment dans le secteur du non coté, les arbitrages en faveur de rachats plutôt que de distributions » (*Rapport n° 2720 de la Commission des Finances de l'AN sur le projet ayant abouti à la loi de finances rectificative pour 2005*). Ceci tend à la méfiance des opérations touchant au capital constituant la garantie des créanciers. Ils considèrent l'opération de rachat de titres comme un désinvestissement de la société, car rendant une partie du capital social fictif, les titres rachetés se trouvant à la fois au passif et à l'actif du bilan. Le rachat n'est donc pas regardé comme l'acquisition d'un actif mais comme une diminution de son actif net.

De plus, le fait que le législateur n'autorise pas la déduction des intérêts de l'emprunt contracté pour le rachat des titres pour cause « d'achat à soi-même » confirme qu'il n'analyse pas le rachat de titres comme une cession à un tiers.

Il faut dire que cette position tient plus d'une justification historique qu'à des fondements juridiques. En effet, comme l'explique Vincent Dumont, il faut remonter à l'impôt sur les revenus de valeurs mobilières institué en 1872 (*Dumont D., Rachat par une société de ses propres titres : une « chère rédemption » ? », BF Lefebvre 10/2010, p. 753*) À l'époque, cet impôt était dû sur tous les flux existants entre le patrimoine de la société et celui de ses actionnaires. Lors de la mise en place de l'impôt sur le revenu en 1914, la logique aurait voulu que seuls les flux qualifiés de revenus par nature soient assujettis comme tels et non le gain en capital résultant d'un remboursement d'apport par l'actionnaire. Ce raisonnement n'a pas été celui du législateur, continuant d'imposer une fraction du produit comme un revenu sur le fondement des dispositions de 1872.

Le législateur décidera-t-il de revenir sur sa position historique ? Pour le savoir, il faudra attendre la fin de l'année... dans le meilleur des cas. ❖

## Les contrats d'assurance-vie en déshérence à nouveau saisis par le droit

Le volet relatif aux contrats d'assurance-vie en déshérence de la loi n° 2014-617 du 13 juin 2014 vise à lutter contre ces contrats qui constituent un véritable manque à gagner pour l'État. Hélène Mézin expose les instruments mis en place par cette loi pour réaliser cet objectif.

### ► Par Hélène MÉZIN

*Master 2 Droit du patrimoine professionnel (223), Université Paris-Dauphine*  
Rédigé sous la direction  
de Maître Hervé LÉCUYER

Les contrats d'assurance-vie se dénouent, soit à leur terme, et les capitaux sont versés au souscripteur, soit au décès de l'assuré, et les sommes sont versées aux bénéficiaires indiqués au contrat. Un rapport de la Cour des comptes de juillet 2013 (*Rapp. C. comptes 2013*) a révélé que des milliards d'euros n'étaient pas distribués aux bénéficiaires désignés au contrat malgré le décès de l'assuré ou, à l'État, en cas de fonds non réclamés pendant 30 ans. Ces fonds étaient conservés indûment par les assureurs.

Ces contrats ont été nommés « contrats d'assurance-vie en déshérence » par référence à l'article 539 du code civil visant les biens sans propriétaire du fait du décès de celui-ci ou de leur abandon. Leur sort est réglé par cet article : ces biens, appartiennent alors à l'État.

Pour les contrats d'assurance-vie, plusieurs situations sont visées :

- pour les contrats à terme, l'assuré peut avoir oublié de demander le versement des fonds à son profit ;
- pour les contrats en cas de décès, le décès du souscripteur peut ne pas avoir été connu de l'assureur ;
- ou, en cas de décès connu, l'assureur peut avoir rencontré des difficultés pour localiser et identifier les bénéficiaires.

Devant ce scandale éthique mais également le constat amer de l'État qui constatait la faiblesse des sommes qui lui étaient reversées, une nouvelle loi a vu le jour dont l'objectif est de protéger le droit de propriété des épargnants mais également les intérêts de l'État.

La loi n° 2014-617 du 13 juin 2014 relative aux comptes bancaires inactifs et aux contrats d'assurance-vie en déshérence a été votée et publiée au *Journal officiel*. Son entrée en vigueur est prévue en principe le 1<sup>er</sup> janvier 2016. ►



## Protection des intérêts des épargnants

La réduction du nombre des contrats en déshérence et, corrélativement, la protection des épargnants préoccupaient déjà le législateur qui est intervenu à plusieurs reprises, et particulièrement par la *loi n° 2007-1175 du 17 décembre 2007* permettant la recherche des bénéficiaires des contrats d'assurance sur la vie non réclamés et garantissant les droits des assurés.

### Situation antérieure

La loi de 2007 semblait apporter une solution définitive mais, elle s'est avérée n'être qu'une étape.

#### → Avancées positives

La *loi n° 2007-1175 du 17 décembre 2007* a obligé les assureurs de vérifier que les souscripteurs des contrats sont toujours vivants et de contacter, en cas de décès de l'assuré, les bénéficiaires.

Auparavant, c'était les bénéficiaires qui devaient contacter les assureurs. Pour les aider dans leur recherche, les assureurs ont pu, via leurs organismes professionnels (FFSA, GEMA, CTIP et FMMF), consulter les données relatives au décès des personnes inscrites au Répertoire national d'identification des personnes physiques (RNIPP), dispositif appelé Association pour la Gestion des Informations sur le Risque en Assurance (AGIRA).

Cette faculté d'interroger l'AGIRA existait déjà au profit des personnes physiques ou morales s'estimant bénéficiaires d'un contrat d'assurance-vie au décès de l'assuré.

La loi de 2007 a surtout réformé les modalités d'acceptation de la clause bénéficiaire de l'assurance-vie.

Auparavant, l'acceptation de la clause bénéficiaire par le bénéficiaire, du vivant de l'assuré, rendait irrévocable l'acceptation et, selon une certaine jurisprudence, l'assuré perdait toute liberté contractuelle. En vue d'éviter les acceptations à leur insu, les assurés dissimulaient l'existence des contrats d'assurance-vie à leur entourage. À leur décès de nombreux contrats n'étaient pas réclamés.

Depuis 2007, l'acceptation du bénéficiaire, du vivant de l'assuré, ne peut intervenir qu'avec le consentement de celui-ci. Désormais le souscripteur est incité à informer son entourage, voire les bénéficiaires, de l'existence de ce contrat pour s'assurer que les fonds seront bien versés conformément à ses souhaits.

### Résultats insuffisants

Cependant en pratique, la loi de 2007 n'a pas pu réaliser ses objectifs. Les compagnies d'assurance n'ont pas appliqué les dispositions légales, par manque de moyens ou d'envie : rares ont été les consultations du RNIPP, nombreuses les clauses contractuelles visant à limiter ou supprimer la revalorisation légale *post-mortem*.

L'insuffisance de contrôle des compagnies d'assurance, le manque de sanction disciplinaire et/ou financière, ont été mis en exergue par le rapport de la Cour des comptes pour expliquer ces dérives.

### Apports de la loi n° 2014-617 du 13 juin 2014

Le 7 avril 2014, pour la première fois, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution a condamné un premier établissement bancaire à un blâme et une amende financière de 10 millions d'euros pour les dérives constatées.

Puis, la *loi n° 2014-617 du 13 juin 2014* est intervenue pour renforcer les obligations des assureurs à l'égard des assurés et des bénéficiaires des contrats et pour améliorer les moyens de les faire respecter.

Cette loi se veut plus protectrice des fonds en déshérence et vise à favoriser le versement aux destinataires ou à l'État.

### Renforcement des obligations des assureurs

#### → Connaissance du décès et recherche des bénéficiaires

La loi de 2014 étend l'obligation d'information annuelle des assurés à tous les contrats et ce, quelle que soit leur valeur. L'assureur rappelle au souscripteur les éléments déterminants de son contrat : montant des capitaux garantis, primes du contrat, montant de la valeur de rachat, taux de rendement, date d'échéance du contrat et date de fin de revalorisation. Pour les contrats à terme, il prolonge l'information au-delà de leur échéance jusqu'à leur règlement (*L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, II, 4° ; C. ass., art. L. 132-22*).

Pour vérifier si les assurés sont toujours vivants et en vue de rechercher les bénéficiaires de ces contrats en cas de décès, les assureurs ou les institutions de prévoyance ont désormais l'obligation de consulter, au moins une fois par an, les données du RNIPP. Cette consultation vise l'ensemble des contrats d'assurance-vie et de capitalisations détenus, sans aucune restriction (*L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 2° ; C. ass., art. L. 132-9-3*).

Or, ces données ne sont accessibles que pour les assureurs français. Les assureurs étrangers, notamment luxembourgeois, commercialisent ces contrats à des résidents français et se demandent comment respecter cette obligation. Une précision sur ce point devra être apportée.

Les assureurs ont la possibilité d'interroger l'administration fiscale pour connaître les coordonnées des bénéficiaires des contrats d'assurance-vie (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 8, II° ; LPF., art. L. 166 E).

Ils peuvent également, si les bénéficiaires sont les ayants droits d'un assuré décédé, interroger le notaire chargé de la succession de l'assuré (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 8, II° ; LPF., art. L. 166 E).

Pour conférer plus de transparence à leurs démarches, les assureurs publient chaque année un rapport sur le nombre de contrats et les encours des contrats non réclamés et précisent les démarches effectuées. Ce rapport est adressé à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 3° ; C. ass., art. L. 132-9-3-1).

#### → Protection des droits économiques des bénéficiaires

Les frais de gestion des assureurs seront plafonnés après la connaissance du décès. Ils ne pourront prélever de frais dans le cadre du respect de leurs obligations de recherche et d'information.

Par ailleurs, après le décès de l'assuré sera revalorisé dans les mêmes conditions qu'avant le décès ou le terme du contrat. L'ensemble des contrats d'assurance-vie, même en cours et les assurances-décès, bénéficient d'un taux minimum de revalorisation, qui sera fixé par décret (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 1°, a ; C. ass., art. L. 132-5).

Une fois le décès de l'assuré connu, les bénéficiaires identifiés et les pièces nécessaires réceptionnées, les assureurs ont un délai d'un mois pour procéder au versement des fonds (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 5° ; C. ass., art. L. 132-23-1).

#### Intervention des notaires

Les notaires vont participer à cet arsenal de prévention de la déshérence.

À compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015, dans le cadre du règlement d'une succession, les notaires, mandatés par le ou les bénéficiaire(s) éventuel(s) d'un contrat d'assurance-vie, devront interroger le fichier des contrats d'assurance-vie, appelé FICOVIE.

Ce fichier instauré par la loi de finances rectificative pour 2013 est le fichier central de toutes les assurances souscrites (d'un montant supérieur à 7 500 €). Il a été créé sur le modèle du fichier des comptes bancaires et assimilés (L. fin. rect. n° 2013-1279, 29 déc. 2013, art. 10 ; CGI, art. 1649 ter).

Les compagnies d'assurance renseigneront ce fichier annuellement. Pour les assureurs étrangers, cette obligation d'information pèsera sur le souscripteur.

Pour identifier les contrats d'assurance-vie ou assimilés souscrits par l'assuré défunt et pour connaître les bénéficiaires, le notaire a également la possibilité d'obtenir certaines informations auprès de l'administration fiscale. Si aucun notaire n'intervient dans le règlement d'une succession, les ayants droits du défunt auront alors accès à certaines informations fournies par l'Administration (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 8, I, 1°, a ; LPF, art. L. 151 B).

#### Préservation des intérêts de l'État

La loi de 2014 a renforcé le rôle de la Caisse des dépôts et consignations pour inciter les assureurs à respecter leurs engagements et éviter qu'ils ne tirent profit de l'absence de réclamation des contrats à long terme.

Les fonds non réclamés seront versés à la Caisse des dépôts et consignations au bout de 10 ans, puis 20 ans après, ils seront acquis par l'État qui en bénéficiera si ils ne sont toujours pas réclamés.

Les intérêts de l'État sont donc préservés tant par l'intervention de la Caisse des dépôts et consignations que par la prescription trentenaire à son profit.

#### Intervention de la caisse des dépôts et consignations

##### → Renforcement du rôle de la Caisse des dépôts et consignations

##### Tiers de confiance

La Caisse des dépôts et consignations joue un rôle de tiers de confiance. Ainsi, les fonds qui ne font pas l'objet d'une demande de versement des prestations ou du capital seront déposés à la Caisse des dépôts et consignations à compter d'un délai de 10 ans de la date de prise de connaissance par l'assureur du décès de l'assuré ou de l'échéance du contrat (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 6° ; C. ass., art. L. 132-27-2, I).

À l'issue d'un délai de 20 ans à compter de leur dépôt à la Caisse des dépôts et consignations, les sommes déposées qui n'ont pas été réclamées sont acquises à l'État (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 6° ; C. ass., art. L. 132-27-2, III).

##### Publicité

La Caisse des dépôts et consignations organise une publicité appropriée de l'identité des souscripteurs des contrats dont les sommes garanties ont fait l'objet du dépôt afin permettre aux souscripteurs ou aux bénéficiaires des contrats, de percevoir les sommes qui leur reviennent (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 6° ; C. ass., art. L. 132-27-2, II). ►

### Garantie des fonds

La Caisse des dépôts et consignations détient pour le compte des souscripteurs ou de leurs bénéficiaires, les sommes qui lui ont été déposées (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 3, I, 6° ; C. ass., art. L. 132-27-2, III).

### → Conséquences fiscales

La loi de 2014 précise les conséquences fiscales du versement par la Caisse des dépôts et consignations aux bénéficiaires légitimes.

### Imposition des versements entre les mains des bénéficiaires

Les produits attachés aux bons ou contrats de capitalisation ou aux contrats d'assurance-vie sont soumis à l'impôt sur le revenu, soit au barème progressif, soit au prélèvement forfaitaire libératoire (7,5 %) pour la fraction des sommes versées. L'option est applicable à la date du dépôt à la Caisse des dépôts et consignations (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 6, 1° ; CGI, art. 125-0 A, II ter).

Ces sommes sont soumises, en outre, aux prélèvements sociaux (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 7 ; CSS, art. L. 932-23).

Le capital attaché aux bons de capitalisation et issu du contrat d'assurance-vie, dénoué par le décès de l'assuré, lui, est soumis aux droits de mutations à titre gratuit. Ces droits varient selon le degré de parenté entre l'assuré et le bénéficiaire et sont dus pour la fraction des primes versées au-delà de 70 ans excédant la somme de 30 500 € (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 6, I, 3° ; CGI, art. 757 B, II bis).

Par ailleurs, les sommes n'entrant pas dans le champ d'application des droits de mutation à titre gratuit seront soumises à un prélèvement spécifique (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 6, I, 4° ; CGI, art. 990, I, bis).

### Droit de reprise de l'Administration

Désormais, l'Administration « dispose pour le contrôle des droits de mutation par décès dus sur les sommes versées par la Caisse des dépôts et consignations (...) d'un droit de reprise qui s'exerce jusqu'à la fin de la troisième année suivant celle de l'enregistrement d'un acte ou d'une déclaration qui révèle

suffisamment l'exigibilité de ces droits ou, en l'absence d'une telle déclaration, jusqu'à l'expiration de la sixième année suivant celle du versement de ces sommes » (L. n° 2014-617, 13 juin 2014, art. 6, I ; LPF, art. L. 181-0 B).

### Prescription au profit de l'État

À l'issue des 20 ans et en l'absence d'identification des propriétaires, les fonds seront versés à l'État.

Ce dernier acquiert par la prescription trentenaire un droit de propriété qui empêche dès lors toute réclamation des sommes déposées, par le souscripteur ou les bénéficiaires.

Le non-reversement à l'État est sanctionné par une amende fiscale de 1 500 € applicable de manière globale et non par infraction constatée, ce qui n'est pas réellement dissuasif. La nouvelle loi n'a pas augmenté ce montant.

L'intervention prévue de la Caisse des dépôts et consignations peut, cependant, permettre d'espérer que cette obligation sera respectée avec plus de rigueur que par le passé.

### En conclusion :

Cette loi de 2014 sonnera-t-elle enfin le glas des contrats d'assurance-vie en déshérence ?

Certes, la loi a fait une avancée considérable en renforçant les obligations des assureurs et en tentant de rendre plus transparentes les démarches qu'ils doivent effectuer, instaurant deux garde-fous : d'une part l'intervention des notaires et d'autre part le rôle de la Caisse des dépôts et consignations, mais cela sera-t-il suffisant ?

Cependant, quelques zones d'ombres demeurent : la question de moyens matériels et humains devant être consacrés à cette recherche n'est pas précisée, les modalités de recherche devant être mises en œuvre avec l'intervention des généalogistes ne sont pas évoquées. On peut encore déplorer l'absence de sanction des agissements contraires aux obligations légales, réglementaires ou déontologiques.

Par cette loi, les assureurs bénéficient d'une sorte d'amnistie pour leurs agissements passés et ont simplement l'obligation de transférer à la Caisse des dépôts et consignations leurs stocks non réclamés depuis dix ans.

Par cette mansuétude de la part de l'État, on ne peut s'empêcher d'être suspicieux et de penser que les intérêts de l'État ont primé ceux des épargnants pour renflouer ses caisses vides. ❖

# Actualisation de l'ouvrage

## ↓ ASSURANCE PREVOYANCE VIE DÉCÈS

### Information des souscripteurs de contrats d'assurance-vie « euro-croissance »

**E**n application de l'article 3 de l'ordonnance n° 2014-696 du 26 juin 2014 favorisant la contribution de l'assurance-vie au financement de l'économie et des articles R. 134-6, R. 134-7, R. 134-11 et R. 134-13 du code des assurances, créés par le décret n° 2014-1008 du 4 septembre 2014 relatif aux contrats comportant des engagements donnant lieu à constitution d'une provision de diversification, l'arrêté du 12 septembre 2014 (NOR : FCPT1421675A) relatif aux engagements donnant lieu à la constitution d'une provision de diversification a été publié au *Journal officiel* le 13 septembre 2014.

Cet arrêté modifie la section III du chapitre II du titre III du livre I<sup>er</sup> du code des assurances en y ajoutant un dispositif d'information renforcée des souscripteurs de contrats d'assurance-vie existants lors de la conversion d'engagements existants vers des engagements donnant lieu à la constitution d'une provision de diversification. Il détermine dans un nouveau chapitre IV du titre III du livre I<sup>er</sup> du code des assurances un cadre réglementaire des engagements donnant lieu à constitution d'une provision de diversification.

Il fixe les modalités d'information du souscripteur d'engagements donnant lieu à la constitution d'une provision pour diversification.

Il détermine les paramètres techniques du fonctionnement de ce type d'engagements et précise le fonctionnement de la provision collective de diversification différée. ✚

Arr. 12 sept. 2014, NOR : FCPT1421675A

→ Le Lamy patrimoine, n° 125-220

## ↓ DÉFISCALISATION IMMOBILIÈRE

### Logement intermédiaire : plafond de loyer, de prix et de ressources

**L**e décret n° 2014-1102 du 30 septembre 2014 relatif aux plafonds de loyer, de prix et de ressources applicables au logement intermédiaire a été publié au *Journal officiel* le 1<sup>er</sup> octobre 2014.

Ce décret fixe les plafonds de loyer, de prix et de ressources applicables pour le régime du logement intermédiaire prévu par l'article L. 302-16 du code de la construction et de l'habitation créé par l'ordonnance n° 2014-159 du 20 février 2014 relative au logement intermédiaire.

Il aligne les plafonds de loyer et de ressources sur ceux applicables au dispositif d'aide à l'investissement locatif intermédiaire destiné aux particuliers fixés à l'article 2 terdecies D de l'annexe III du code général des impôts, plafonds égaux à ceux conditionnant le bénéfice des avantages fiscaux en faveur du logement locatif intermédiaire, prévus par l'article 73 de la loi de finances pour 2014 (L. fin. 2014, n° 2013-1278, 29 déc. 2013, art. 73). Par ailleurs, il aligne également les plafonds de loyer et de ressources du dispositif dit « *Borloo ancien* » (CGI, art. 31, I, 1<sup>o</sup>) et du prêt locatif intermédiaire sur ces mêmes plafonds. Ce décret est entré en vigueur le lendemain de sa publication. Toutefois, les plafonds de loyer et de ressources s'appliquent :

- pour les prêts locatifs intermédiaires, aux offres de prêts émises à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015 ;
- pour les logements intermédiaires portés par les organismes d'habitation à loyer modéré, au titre du service d'intérêt général, aux logements construits ou acquis à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015 ;
- pour les opérations d'accession sociale à la propriété portées par les organismes d'habitation à loyer modéré, au titre du service d'intérêt général, aux logements qui feront l'objet d'un avant-contrat, d'un contrat préliminaire ou d'un contrat de vente à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015. ✚

D. n° 2014-1102, 30 sept. 2014, JO 30 sept.

→ Le Lamy patrimoine, n° 260-745

## ↓ IMPÔT DE SOLIDARITÉ SUR LA FORTUNE ET DROIT D'ENREGISTREMENT

### Précisions relatives aux conditions d'application de l'article 1730 du code général des impôts

**D**ans une instruction du 26 septembre 2014, l'administration fiscale précise les conditions d'application de la majoration de 10 % pour le paiement tardif prévue par l'article 1730 du code général des impôts, s'agissant des sommes dues par les contribuables dont l'impôt de solidarité sur la fortune n'est pas recouvré par rôle (CGI, art. 885, I, 1). ✚

BOI-PAT-ISF-60-20-20140926

→ Le Lamy patrimoine, n° 355-865

## ↓ PLUS-VALUE

### Nouveau régime d'imposition des plus-values de cession de terrains à bâtir

**D**ans une instruction du 10 septembre 2014, l'administration fiscale apporte des précisions concernant le régime d'imposition des plus-values de cession de terrains à bâtir ou de droits s'y rapportant intervenue à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2014.

**Pour l'impôt sur le revenu**, un abattement pour durée de détention est prévu. Il est de :

- 6 % pour chaque année de détention au-delà de la 5<sup>e</sup> et jusqu'à la 21<sup>e</sup> ;
- 4 % pour la 22<sup>e</sup> année révolue de détention.

L'exonération totale des plus-values de cession de terrains à bâtir ou de droits s'y rapportant au titre de l'impôt sur le revenu est ainsi acquise à l'issue d'un délai de détention de 22 ans. Par ailleurs, pour les plus-values réalisées au titre de la cession de terrains à bâtir ou de droits s'y rapportant précédée d'une promesse de vente ayant acquis date certaine entre le 1<sup>er</sup> septembre 2014 et le 31 décembre 2015, un abattement exceptionnel de 30 % est applicable, pour la détermination de l'assiette nette imposable, à la condition que la cession intervienne au plus tard le 31 décembre de la deuxième année suivant celle au cours de laquelle la promesse de vente a acquis date certaine.

Toutefois, cet abattement exceptionnel ne s'applique pas aux cessions réalisées par le cédant au profit :

- de son conjoint, de son partenaire lié par un pacte civil de solidarité, de son concubin notoire, d'un ascendant ou

descendant du cédant ou de l'une de ces personnes ;

- d'une personne morale dont le cédant, son conjoint, son partenaire lié par un pacte civil de solidarité, son concubin notoire ou un ascendant ou descendant de l'une de ces personnes est un associé ou le devient à l'occasion de cette cession.

L'abattement exceptionnel de 30 % s'applique sur les plus-values nettes imposables, après prise en compte de l'abattement pour durée de détention calculé dans les nouvelles conditions rappelées ci-dessus pour les cessions réalisées à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2014. ✚

*BOI-RFPI-PVI-20-20-20140910*

→ Le Lamy patrimoine, n° 550-145



## À NOTER

### Projet de loi de finances pour 2015

Le projet de loi de finances pour 2015, présenté le 1<sup>er</sup> octobre 2014, consacre plusieurs mesures promises par le Gouvernement, à savoir les mesures fiscales du Plan de relance du logement ainsi que la réduction pérenne d'impôt sur le revenu des ménages à revenus modestes ou moyens. Le projet de loi de finances pour 2015 poursuit quatre objectifs principaux autour desquels est déployé le volet fiscal :

- soutenir le pouvoir d'achat des ménages aux revenus moyens et modestes, à travers une réforme des premières tranches du barème de l'IR (CGI, art. 197). Il est proposé de supprimer la première tranche d'imposition au taux de 5,5 % (fraction des revenus comprise entre 6 011 € et 11 991 €) et de relever le seuil d'entrée dans la nouvelle **première tranche d'imposition**, au taux de **14 %**, à 9 690 € ;
- soutenir l'activité dans le secteur de la construction et des travaux public pour favoriser la croissance et l'emploi. Il est proposé notamment d'aligner le régime d'imposition des plus-values immobilières de **cession de terrains à bâtir** sur le régime du bâti (exonération d'impôt sur le revenu au bout de 22 ans, au lieu de 30 ans actuellement) et d'instaurer un **abattement temporaire de 30 %** au titre de l'impôt sur le revenu et de prélèvements sociaux (CGI, art. 150 VC).

En outre, afin de relancer le marché foncier, il est proposé d'instaurer deux **exonérations temporaires de droits de mutation** à concurrence de **100 000 €** d'une part, pour les **donations de terrains** sous réserve de l'engagement du donataire de construire un logement neuf dans un délai de 4 ans et, d'autre part, pour les donations de **logements neufs** aux conjoints, descendants ou collatéraux.

S'agissant du dispositif d'**investissement locatif** « Pinel », il est proposé de laisser au libre choix de l'investisseur la durée de l'engagement de location de 6, 9 ou 12 ans (au lieu de 9 ans uniquement aujourd'hui) en contrepartie d'avantages fiscaux proportionnels (12 %, 18 % ou 21 %) et d'ouvrir la possibilité de louer à un ascendant ou à un descendant sous certaines conditions (CGI, art. 199 novicies).

Enfin, l'**éco-prêt à taux zéro** (PTZ) serait prorogé jusqu'au 31 décembre 2017 (au lieu du 31 décembre 2015) et son domaine d'application serait étendu à l'achat de logements anciens à réhabiliter (CGI, art. 244 quater U).

*Projet de loi AN n° 2234, 2014-2015*

### Projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2015

Le projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2015 présenté le 8 octobre 2014 prévoit d'économiser 10 milliards d'euros sur 2015-2017 et de limiter les dépenses d'assurance maladie à 2,1 %.

Ce projet vise également à réduire le déficit de la branche famille de la sécurité sociale (700 millions d'euros) afin d'en assurer la pérennité, par des mesures d'économies ciblées sur certaines prestations familiales. En outre, il propose les mesures suivantes :

- l'allocation de solidarité aux personnes âgées est revalorisée à hauteur de 800 euros au 1<sup>er</sup> octobre 2014 ;
- une prime de 40 euros sera versée aux retraités dont les retraites totales ne dépassent pas 1 200 euros ;
- le droit à indemnités journalières en cas d'accidents de travail est ouvert aux conjoints et aides familiaux de chefs d'exploitation agricoles.

L'objectif de ce projet est de :

- promouvoir l'articulation entre vie professionnelle et vie familiale avec le partage du congé parental et de nouvelles solutions d'accueil du jeune enfant ;
- mieux cibler les prestations pour permettre un soutien accru aux familles les plus vulnérables, tout en maintenant l'universalité de la politique familiale ; plusieurs prestations à destination des familles à bas revenus ont été revalorisées, le complément de mode de garde sera diminué pour les familles les plus aisées, et la prime de naissance sera diminuée à partir du deuxième enfant.

Enfin, des mesures de simplification ou d'amélioration des prélèvements sociaux et de lutte contre la fraude sont inscrites dans ce projet.

*Projet de loi AN n° 2252, 2014-2015*

## AGENDA

### Motifs non-juridiques dans les jugements internationaux

Le Centre de théorie et d'analyse du droit (UMR 7074, Université Paris Ouest-ENS-CNRS) organise le 7 novembre 2014 à l'École Normale Supérieure, une journée d'études intitulée « *Les motifs non-juridiques dans les jugements internationaux* ».

L'objet de cette journée est de rechercher, à partir de l'étude de la jurisprudence internationale, s'il est possible ou opportun de distinguer des motifs « *juridiques* » et « *non juridiques* » des décisions juridictionnelles internationales, et le cas échéant, quel est le contenu, le rôle et l'importance de ces « *motifs non-juridiques* ».

► **Lieu** École Normale Supérieure, 45 rue d'Ulm, 75005 Paris

**Inscription** [conference.ens@gmail.com](mailto:conference.ens@gmail.com)



#### LE LAMY PATRIMOINE ACTUALITÉS

**Directeur de la publication, Président Directeur Général de Wolters Kluwer France** : Hubert CHEMLA

**Rédaction** : Sarra SOLTANI

**Réalisation P.A.O.** : Corinne QUEMENER

**Editeur : WOLTERS KLUWER FRANCE**

SAS au capital de 300 000 000 €

Siège social : 1, rue Eugène et Armand Peugeot  
92856 Rueil-Malmaison cedex

RCS Nanterre 480 081 306

N° Indigo : 0 825 08 08 00 – Fax : 01 76 73 48 09

Associé unique : HOLDING WOLTERS KLUWER FRANCE

**N° Commission paritaire** : 0918 F 88363 – Dépôt légal :  
à parution – N° ISSN : 1951-8498

**Prix de l'abonnement** : 1 075 € HT « TTC selon TVA en  
vigueur » – Périodicité : mensuelle

B.R.I. (Brochage Routage Impression), 61 rue Saint-André, 93000  
Bobigny

Le Lamy Patrimoine et sa lettre d'information Lamy Patrimoine  
*Actualités* sont indissociables.

*Toute reproduction ou représentation intégrale ou partielle par quelque procédé que ce soit, des pages publiées dans la présente publication, faite sans autorisation de l'éditeur est illicite et constitue une contrefaçon. Les noms, prénoms et adresses de nos abonnés sont communiqués à nos services internes et organismes liés contractuellement avec la publication, sauf opposition motivée. Dans ce cas, la communication sera limitée au service abonnement. Conformément à la loi du 06/01/78, ces informations peuvent donner lieu à l'exercice d'un droit d'accès et de rectification auprès de Wolters Kluwer France SAS – Direction Commerciale.*