

Assurances-vie : le Vlabel s'attaque aux assurances-vie et s'emmêle les pinceaux – Analyse et solutions

Aurélien VANDEWALLE et Benoît PHILIPPART DE FOY
Avocats au barreau de Bruxelles

TABLE DES MATIÈRES

I.	Introduction	53
II.	Cas du décès du preneur qui a souscrit une police d'assurance sur la tête d'une tierce personne.....	54
III.	Contrat souscrit par un conjoint marié sous un régime de communauté	57
IV.	Planification successorale en présence de contrats d'assurance-vie.....	60
A.	Utilisation du contrat d'assurance-vie suite à une donation, pour assurer l'effectivité du droit de retour conventionnel en cas de prédécès du donataire.....	60
B.	Donation des droits relatifs au contrat d'assurance-vie.....	61
1.	Schéma de planification.....	61
2.	Position du Vlabel	61
3.	Critiques de la position du Vlabel	62
4.	Solutions concrètes.....	63
C.	Conclusion relative aux donations des contrats d'assurance-vie par des résidents flamands.....	66
V.	Conclusion.....	66

I. Introduction

1. Depuis le 1^{er} janvier 2015, la Région flamande exerce pleinement ses compétences en matière de droits de succession et de donation. Les Codes des droits d'enregistrement et de succession ont, à cette occasion, été refondus dans un code général, propre à la Région flamande, le « Vlaams Codex Fiscaliteit » (ci-après « VCF »). Le « Vlaamse Belastingdienst » ou « Vlabel » en abrégé (l'autorité fiscale de la Région flamande) a, depuis cette date, déjà adopté pas moins de cinq décisions qui concernent les contrats d'assurance-vie, dont deux qui ont déjà fait l'objet de remaniements par le Vlabel lui-même¹. La plupart de ces décisions opèrent un revirement par rapport aux positions de l'administration fiscale fédérale ou du Service des Décisions Anticipées. Pourtant,

1. Décisions n° 15020 du 2 février 2015, n° 15129 du 28 septembre 2015, n° 15142 du 26 octobre 2015, modifiée le 21 décembre 2015 ; n° 15133 du 12 octobre 2015, modifiée le 30 novembre 2015 ; décision n° 16029 du 21 mars 2016.

aucun changement législatif n'est intervenu ; la refonte des dispositions du Code des droits de succession dans le Vlaams Codex Fiscaliteit étant censée être un exercice purement formel².

2. La remise en cause par le Vlabel, sur base de textes légaux pourtant identiques, d'interprétations administratives et de procédés juridiques pourtant admis de longue date par les autorités fédérales pose évidemment problème au regard des principes constitutionnels de la légalité de l'impôt (art. 170, § 2, de la Consti-

2. Selon les travaux préparatoires, seuls certains termes des alinéas 1 et 2 de l'ancien article 8 du Code des droits de succession ont été modifiés : « a été/est appelé à recevoir à titre gratuit » (« geroepen was/is kosteloos te ontvangen ») ont été remplacés par les termes « peut revenir à titre gratuit ». Le législateur flamand a expressément précisé que « cette modification n'a pas pour but de modifier l'interprétation de l'article initial. Elle a seulement pour objectif d'augmenter la lisibilité du texte et d'utiliser un langage plus actuel » (Vlaams Parlement, Ontwerp van decreet tot wijziging van de Vlaamse Codex Fiscaliteit van 13 december 2013, stuk 114 (2014-2015), n° 1, p. 12). Les travaux parlementaires ne font pas mention des modifications de l'ancien article 8, alinéa 4, du Code des droits de succession (nouvel alinéa 3 de l'art. 2.7.1.0.6, § 1^{er}, VCF), concernant les époux mariés sous un régime de communauté.

tution), de l'égalité des belges devant l'impôt (art. 172 de la Constitution) et, plus généralement, d'égalité et de non-discrimination (art. 10 et 11 de la Constitution). Étant donné que, par ailleurs, les décisions du Vlabel n'empêchent aucunement de nouvelles planifications successorales dans le futur (il suffira de modifier légèrement les schémas du passé) et, pour ce qui concerne les planifications du passé, auront au pire comme conséquence pour les contribuables flamands de devoir payer une seconde fois la taxe de 2 % sur les primes d'assurance³ au profit de l'État fédéral et non de la Région flamande. Les spéculations sur les intentions réelles du Vlabel vont bon train : s'agit-il de pur dogmatisme juridique ? Le Vlabel n'a-t-il simplement pas compris les conséquences économiques de ses positions ? S'agit-il d'une guerre déclarée contre l'assurance-vie ? Ou y a-t-il un agenda politique caché ?

3. On peut déjà relever que l'union professionnelle des assureurs « Assuralia » a introduit un recours devant le Conseil d'État à l'encontre des décisions n° 15133 adoptées par le Vlabel le 12 octobre 2015 et le 30 novembre 2015⁴.

4. Nous examinons ci-dessous les décisions adoptées en 2015 par le Vlabel concernant les contrats d'assurance-vie autour de trois sujets spécifiques : d'abord, nous analysons le cas du décès d'un contribuable qui a souscrit un contrat d'assurance-vie sur la tête d'une tierce personne, pour lequel le Vlabel estime que la valeur du contrat d'assurance-vie au jour du décès du preneur d'assurance est imposable aux droits de succession dans le chef du bénéficiaire alors même que ce dernier ne perçoit rien à ce moment (II) ; ensuite nous analysons le cas du décès d'un époux marié en régime de communauté lorsque lui-même, ou son conjoint survivant, avait souscrit un contrat d'assurance-vie (III) ; enfin, nous analysons deux techniques de planification successorale courantes faisant usage d'un contrat d'assurance-vie (IV).

3. Art. 175/3 du Code des droits et taxes divers.

4. Voy. article paru dans *De Tijd* le 11 mars 2016, « Verzekeraars naar Raad van State tegen Vlaamse fiscus ». Selon Assuralia, la décision du Vlabel a un effet discriminatoire à l'égard des résidents flamands, ne respecte pas le principe général existant en droit fiscal qui prohibe la double imposition et n'est pas conforme à la législation régionale flamande.

II. Cas du décès du preneur qui a souscrit une police d'assurance sur la tête d'une tierce personne

5. Dans sa décision n° 15129 du 28 septembre 2015, le Vlabel examine le cas du décès d'un résident flamand qui a conclu un contrat d'assurance-vie sur la tête d'une tierce personne, qui lui survit.

Du point de vue de l'assurance, le décès du preneur est un non-événement : seul le décès de la tête assurée déclenche l'obligation pour la compagnie d'assurance de payer le capital-décès au bénéficiaire, s'il est en vie à ce moment, ou à la succession du preneur d'assurance si aucun bénéficiaire désigné par le preneur n'est en vie. D'un point de vue fiscal, l'article 8 du C. succ. (Région de Bruxelles-Capitale et Région wallonne) et l'article 2.7.1.0.6. VCF en Région flamande visent à requalifier en legs imposable les sommes perçues à titre gratuit par le bénéficiaire d'un contrat d'assurance-vie conclu par le défunt. Lorsque le défunt n'est pas la tête assurée, il faut examiner si le bénéficiaire dispose, au moment du décès du preneur, d'une créance certaine sur l'assureur ou si cette créance est affectée d'une condition suspensive : dans le premier cas, la créance est immédiatement soumise aux droits de succession tandis que, dans le second cas, les droits de succession ne sont dus que si et lorsque la condition se réalise. En effet, un legs sous condition suspensive n'est imposable que si et lorsque la condition se réalise. Ce principe ressort des articles 37, 2°, du C. succ. (Région de Bruxelles-Capitale et Région wallonne) et 3.3.1.0.6., 2°, VCF qui préconisent l'introduction d'une nouvelle déclaration « *quand, postérieurement à l'ouverture de la succession, la consistance active de celle-ci est augmentée (...) par suite de l'arrivée d'une condition ou de tout autre événement* » et est reconnu par la doctrine administrative : « *aussi longtemps que la condition n'est pas accomplie, le legs est négligé pour la perception. Lorsque la condition se réalise, il se produit un changement dans la dévolution de l'hérité et le calcul de l'impôt doit être remanié compte tenu du legs* »⁵ (...).

6. Dans la décision susmentionnée, le Vlabel estime que le bénéficiaire du contrat d'assurance-vie est imposable aux droits de succession, sur base de la valeur de rachat du contrat au moment du décès du preneur.

7. Le Vlabel a (indirectement) confirmé cette position dans une décision plus récente du 21 mars 2016⁶. Le Vlabel envisage le cas d'un contrat souscrit par deux

5. M. GYSELINCK, *Cours de droits de succession, Service Public Fédéral Finances, documentation patrimoniale, Dispositions applicables en Région flamande*, éd. 2012, p. 27.

6. Standpunt n° 16029 du 21 mars 2016, publiée le 5 avril 2016.

époux sur leurs deux têtes, avec dénouement au dernier décès ; les bénéficiaires sont les enfants.

Dans cette décision, le Vlabel confirme qu'au décès d'un premier époux, il y a un « accroissement » des droits relatifs au contrat au profit de l'époux survivant. Le Vlabel confirme que cet accroissement ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 2.7.1.0.6. VCF. Ceci semble conforme à la décision anticipée rendue par le Vlabel en date du 21 mars 2016⁷.

Toutefois, le Vlabel tient ensuite des propos contradictoires. Il indique d'abord que « l'article 2.7.1.0.6. VCF est seulement d'application au (futur) dénouement de la police », ce qui devrait selon nous être le cas. Il poursuit cependant en affirmant qu'il y a taxation dans le chef du bénéficiaire, dès le décès du premier preneur/tête assurée, sur base de la moitié de la valeur du contrat au jour du décès, alors qu'il n'y a pourtant pas de dénouement de la police. Le Vlabel considère ensuite que la seconde moitié du contrat sera imposable au décès du second preneur/tête assurée (dénouement de la police).

8. Dans une circulaire de 1997, l'administration centrale avait pris une position similaire. Elle tentait tant bien que mal de se justifier en considérant que « le bénéficiaire désigné possède une créance affectée d'un terme quant à son exécution et soumise à une condition résolutoire du prédécès du bénéficiaire. La créance doit donc être déclarée et immédiatement imposée dans son chef⁸ ». Ce raisonnement embrouillé consiste à décomposer artificiellement une condition suspensive de survie en un terme suspensif assorti d'une condition résolutoire de prédécès.

9. A. Mayeur a critiqué cette position administrative au motif, fondé, que « quel que soit l'événement qui détermine l'échéance de l'assurance, le tiers bénéficiaire n'a droit au capital assuré que pour autant qu'il survive à cet événement. Or la condition de survie est toujours suspensive⁹ (...) ».

De même, C. Devoet indique que le droit au bénéfice est, dans le chef du bénéficiaire, « un droit sous condition suspensive, puisqu'il est lié à la fois à la survenance de l'événement assuré et à la survie du bénéficiaire, per-

sonne physique, au moment où les prestations d'assurance deviennent exigibles¹⁰ ».

L'absurdité de la position administrative de 1997 saute aux yeux lorsque le preneur d'assurance a fait usage de la faculté de céder les droits dont il dispose sur le contrat¹¹ : le cessionnaire des droits peut alors à tout moment procéder au rachat du contrat d'assurance-vie, ce qui serait impensable si la créance du bénéficiaire était affectée d'un simple terme suspensif et d'une condition résolutoire de prédécès du bénéficiaire.

L'administration centrale a d'ailleurs elle-même contredit sa propre position dans une décision du 6 juin 2007 concernant un résident de la Région de Bruxelles-Capitale. Analysant le cas d'un preneur qui avait souscrit un contrat d'assurance-vie sur sa propre tête et souhaitait faire enregistrer l'acceptation du bénéfice du contrat par le bénéficiaire au droit prévu pour les donations, l'administration a décidé que « cette donation est affectée d'une condition suspensive : la survie du donataire au jour du décès du donateur, le bénéficiaire ne pouvant recevoir les prestations assurées que pour autant qu'il survive à leur échéance¹² ». L'administration en a conclu que, s'agissant dès lors d'une donation sous condition suspensive du prédécès du donateur (preneur et tête assurée), elle devait être considérée comme un legs en vertu de l'article 4, 3^o, du Code des droits de succession de la Région de Bruxelles-Capitale. Le Service des Décisions Anticipées analyse également, dans une décision du 18 juin 2013, la créance du bénéficiaire d'une assurance vie comme étant sous la condition suspensive de sa survie par rapport à l'assuré : « cette donation peut bénéficier du taux réduit (...). Toutefois, la perception donnera lieu à l'application de l'art. 16 C. enr., étant donné l'existence d'une condition suspensive. Cette condition suspensive est liée au décès de la tête assurée, à savoir l'épouse du preneur d'assurance¹³ ».

Ce principe était aussi reconnu par le législateur wallon dans le cadre du régime spécifique qui permettait d'enregistrer le bénéfice d'un contrat d'assurance-vie au droit de donation. En effet, alors que la législation wallonne exclut du bénéfice du taux réduit les donations « affectées d'une condition suspensive qui se réalise par suite du décès du donateur¹⁴ », le législateur

7. Voorafgaande beslissing nr. 16009 dd. 21.03.2016, publiée le 8 avril 2016.

8. Circ. du 29 avril 1997, n° E.E./95.595, n° 10.

9. A. MAYEUR, « Problématique des donations par le moyen de la stipulation pour autrui », *Actes d'un séminaire portant sur des « Questions diverses en matière de donations »*, organisé par le Conseil Francophone de la Fédération Royale du Notariat Belge le 3 décembre 2008, p. 22. Cette critique est relayée par A. CULOT dans A. CULOT, « Le contrat d'assurance-vie et l'article 8 du Code des droits de succession », in *L'assurance-vie comme outil de planification patrimoniale*, Limal, Anthemis, 2010, p. 107.

10. C. DEVOET, *Les assurances de personnes*, Limal, Anthemis, 2011, p. 506.

11. Art. 184 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

12. Nous soulignons. Décision du 6 juin 2007, n° E.E./101.978 (numéro S 4-3-B/0102), www.fisconet.be.

13. Nous soulignons. Décision du 18 juin 2013, n° 2013.056, n° 35, www.fisconet.be.

14. Art. 131bis du C. enr. Région wallonne.

wallon, reconnaissant que la créance du bénéficiaire d'une assurance vie est affectée d'une *condition suspensive* de sa survie par rapport à l'assuré et que, partant, l'acceptation du bénéficiaire d'une assurance-vie dont le preneur est la tête assurée constitue une donation indirecte sous condition suspensive qui se réalise à la suite du décès du donateur (tête assurée), avait expressément dérogé à la règle précitée en permettant qu'une telle donation puisse quand même bénéficier d'un enregistrement au droit de donation réduit¹⁵.

Il faut donc constater que, lorsque le contrat d'assurance-vie se dénoue postérieurement au décès du preneur, le bénéficiaire est, au décès du preneur, titulaire d'une créance sous condition suspensive dont il ne doit pas être tenu compte pour la perception des droits de succession, aussi longtemps que la condition n'est pas accomplie.

10. La décision du Vlabel d'imposer dès le décès du preneur la valeur de rachat du contrat d'assurance-vie sans tenir compte de la condition suspensive dont est affectée la créance du bénéficiaire est donc pour le moins étonnante. Le Vlabel fonde sa décision sur l'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, alinéa 2, VCF, lequel dispose que :

« *Les sommes, rentes ou valeurs qui peuvent être attribuées à titre gratuit à une personne (...) après le décès du défunt, en vertu d'un contrat qui contient une stipulation effectuée par le défunt au profit de cette personne, sont considérées avoir été recueillies à titre de legs par cette personne* » (nous soulignons¹⁶).

On pourrait être tenté de chercher une explication à la position du Vlabel dans la différence textuelle entre la disposition précitée du VCF et l'article 8, alinéa 2, du C. succ. dont il est issu, lequel vise « *les sommes, rentes ou valeur qu'une personne est appelée à recevoir à titre gratuit...* ».

Une telle explication n'est toutefois guère plausible dans la mesure où, d'une part, comme indiqué ci-dessus¹⁷, la modification du texte est censée être purement formelle, sans affecter le sens de la loi et, d'autre part, le Vlabel précise dans la même décision que son analyse valait déjà sous l'empire de l'article 8 du Code des droits de succession.

La position du Vlabel est d'autant plus incompréhensible qu'en ce qui concerne les bénéficiaires d'un trust

discrétionnaire, il admet qu'elles ne sont imposables sur base de l'article 2.7.1.0.6. VCF qu'au moment de la distribution effective, dans la mesure où le bénéficiaire a « *un droit éventuel qui devient seulement taxable lorsque ce droit devient actuel*¹⁸ ».

11. Au-delà de ces considérations juridiques, il faut aussi constater que la position soutenue par le Vlabel peut être concrètement impossible à mettre en œuvre lorsque le bénéficiaire d'une assurance-vie n'est pas informé de sa qualité de bénéficiaire avant le dénouement du contrat et le paiement des prestations. On peut difficilement exiger qu'une personne déclare des choses qu'elle ignore...

En outre, les conséquences d'une telle analyse peuvent être catastrophiques pour le bénéficiaire : en effet, celui-ci n'a aucun droit sur le capital-décès tant que la tête assurée n'est pas décédée, et va donc devoir avancer les droits de succession alors même qu'il n'est pas certain de toucher un jour le capital-décès, par exemple s'il vient à décéder avant la tête assurée.

Il semble donc manifeste que la décision du Vlabel d'imposer, dès le décès du preneur résidant en Région flamande, la valeur de rachat d'un contrat d'assurance-vie dans le chef du bénéficiaire alors même que la créance de ce dernier reste soumise à la condition suspensive de sa survie par rapport à la tête assurée, est tout simplement contraire à la loi.

12. À côté de la question de la taxation de la valeur du contrat dans le chef du bénéficiaire, la question pourrait aussi se poser de la taxation dans le chef des héritiers du preneur.

En effet, si la loi précise que les droits du preneur de désigner les bénéficiaires du contrat d'assurance-vie lui appartiennent à titre exclusif et ne peuvent être exercés « *ni par son conjoint, ni par ses représentants légaux, ni par ses héritiers ou ayants cause, ni par ses créanciers* » (nous soulignons¹⁹), tel n'est pas le cas des autres droits du preneur, dont la loi prévoit simplement qu'ils ne peuvent être exercés « *ni par son conjoint ni par ses créanciers*²⁰ ». La loi n'exclut donc pas que les droits du preneur, autres que le droit de désigner et révoquer le bénéficiaire, puissent être transmis aux héritiers.

Toutefois, l'exercice de ces autres droits par les héritiers du preneur ne pourrait pas porter atteinte à la désignation bénéficiaire effectuée par le défunt, ce qui exclut dès lors *de facto* l'exercice du droit au rachat, sauf

15. Ancien art. 131, § 2, du C. enr. Région wallonne, supprimé par le décret du 11 avril 2014 (*M.B.*, 9 mai 2014).

16. Traduction libre de « ... de sommen, renten of waarden die kosteloos aan een persoon kunnen toekomen (...) na het overlijden van de erflater, ingevolge een contract dat een door de erflater in het voordeel van die persoon gemaakt beding bevat, worden geacht als legaat te zijn verkregen door die persoon ». La traduction disponible sur Fisconet ne distingue en effet pas les termes « kunnen toekomen » des alinéas 1 et 2 du terme « toekomen » de l'alinéa 3.

17. Voy. la note en bas de page n° 2.

18. Décision n°s 15033 et 15076 du 2 mars 2015 et 26 mai 2015.

19. Art. 170 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances, *M.B.*, 30 avril 2014.

20. Voy. par exemple l'article 178 de la loi du 4 avril 2014, précitée, concernant le droit au rachat, qui n'interdit pas l'exercice de ce droit par les héritiers du preneur.

consentement exprès du bénéficiaire. En conséquence, dès qu'un bénéficiaire a été désigné, tous les droits relatifs au contrat qui pourraient tomber dans la succession du preneur n'ont plus aucune valeur²¹. On peut donc conclure, en pratique, qu'aucun droit ayant une valeur patrimoniale quelconque n'est transmis aux héritiers du preneur en raison de son décès dès qu'un bénéficiaire de la police a été désigné, ce qui sera la grande majorité des cas. À défaut de transmission de « choses qui ont fait l'objet d'une appropriation et qui représentent une valeur pécuniaire²² » aux ayants droit du preneur, aucun droit de succession ne saurait être dû.

13. Enfin, la question pourrait aussi se poser de la taxation de la valeur de rachat du contrat d'assurance-vie dans le chef d'un éventuel cessionnaire, lorsque le preneur stipule dans le contrat d'assurance-vie que les droits dont il dispose sur le contrat sont cédés à un tiers lors de son décès, conformément à l'article 184, alinéa 2, de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances. Bien qu'une telle transmission ait lieu « à titre gratuit au décès du défunt en vertu d'un contrat renfermant une stipulation pour autrui [au profit du cessionnaire] par le défunt », et donc dans les conditions requises par l'article 8 du C. succ. (art. 2.7.1.0.6. VCF), le Service des Décisions Anticipées en matière fiscale a décidé, à maintes reprises²³, que les droits relatifs au contrat ne sont pas des « sommes, rentes ou valeurs » au sens de cette disposition de sorte qu'aucune taxation ne saurait avoir lieu sur cette base. Au contraire, l'administration centrale a décidé que de tels droits relatifs à un contrat d'assurance-vie constituaient bien une « valeur » au sens de l'article 8 du C. succ²⁴. Le Vlabel ne s'est, à notre connaissance, pas prononcé sur cette dernière question.

III.

Contrat souscrit par un conjoint marié sous un régime de communauté

14. Le cas d'un contrat d'assurance-vie souscrit par un conjoint marié en régime de communauté est réglé

21. En ce sens, C. DEVOET, *Les assurances de personnes*, Limal, Anthemis, 2011, p. 463.

22. M. GYSELINCK, *Cours de droits de succession, Service Public Fédéral Finances, documentation patrimoniale, Dispositions applicables en Région flamande*, éd. 2012, p. 61.

23. Décisions anticipées n° 2014.049 du 1^{er} avril 2014, n° 2014.193 du 14 octobre 2014, n° 2014.363 du 4 novembre 2014, n° 2014.364 du 4 novembre 2014, n° 2014.665 du 3 février 2015.

24. Décision du 4 décembre 2012, n° E.E./104.552.

par les articles 2.7.1.0.6 et 2.7.3.2.8. VCF (ancien art. 8, al. 4, C. succ.), formulés comme suit :

« Sont considérées comme recueillies à titre de legs les sommes, rentes ou valeurs qui peuvent revenir à titre gratuit à une personne au décès du défunt en vertu d'un contrat renfermant une stipulation à son profit par le défunt ou par un tiers.

Sont de même considérées comme recueillies à titre de legs les sommes, rentes ou valeurs qui peuvent revenir à une personne à titre gratuit dans les trois ans précédant le décès du défunt ou à une date postérieure au décès, en vertu d'une stipulation faite à son profit dans un contrat conclu par le défunt.

Lorsque le défunt était marié sous un régime de communauté, les dispositions du premier et du second alinéa sont également d'application pour les sommes, rentes ou valeurs qui sont attribuées au conjoint survivant à titre gratuit en vertu d'un contrat conclu par lui²⁵ » (nous soulignons).

« Lorsque le défunt était marié sous un régime de communauté, les sommes, rentes ou valeurs mentionnées à l'article 2.7.1.0.6, recueillies à titre de legs par le conjoint pour la totalité, sont imposées comme legs si elles sont la contrepartie de biens propres au défunt. Elles sont imposées à concurrence de la moitié seulement dans les autres cas. Le droit n'est pas dû s'il est établi que les sommes, rentes ou valeurs sont la contrepartie de biens propres au conjoint survivant. La circonstance que la stipulation est réciproque n'enlève pas à celle-ci le caractère de libéralité ».

Ces dispositions visent à imposer les sommes perçues, au décès du premier conjoint ou après ce décès, par le conjoint survivant en vertu d'un contrat d'assurance-vie qu'il a lui-même conclu ou qui a été conclu par son conjoint défunt et précise que la base imposable dépend de l'origine propre ou commune des deniers qui ont servi à payer les primes d'assurance : s'ils proviennent de la communauté, les sommes perçues par le conjoint survivant sont imposables à concurrence de la moitié ; s'ils proviennent du patrimoine propre du défunt, elles sont imposables pour la totalité ; et s'ils proviennent du patrimoine propre du survivant, elles ne sont pas imposables.

15. En droit des assurances, les articles 127 et 128 de l'ancienne loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre précisaient que le bénéfice du contrat d'assurance-vie souscrit par un époux commun en biens au moyen de primes prélevées sur le patrimoine

25. Nous avons adapté la traduction française du texte néerlandais qui est disponible sur Fisconet mais qui n'a pas force de loi. Cette traduction est approximative car elle ne distingue pas les termes « kunnen toekomen » des alinéas 1 et 2 des termes « toekomen » de l'aliéna 3, dont le Vlabel tient pourtant compte dans ses décisions.

commun, au profit de l'autre époux ou à son propre profit, constituait un bien propre au bénéficiaire sans qu'aucune récompense ne soit due au patrimoine commun sauf si les primes prélevées sur le patrimoine commun étaient « manifestement exagérées ». Dans un arrêt n° 54/99 du 26 mai 1999, la Cour d'arbitrage²⁶ avait décidé que ces dispositions violaient les articles 10 et 11 de la Constitution, sans toutefois indiquer s'il fallait en conséquence considérer que le bénéfice du contrat d'assurance-vie était un bien commun ou s'il s'agissait d'un bien propre mais qu'une récompense était due à la communauté à concurrence de la moitié des primes payées.

16. Dans une circulaire du 31 juillet 2006, l'administration centrale, prétendant se fonder sur l'arrêt de la Cour d'arbitrage précité, a adopté la position selon laquelle la valeur de rachat d'un contrat d'assurance-vie dont les primes ont été payées à partir du patrimoine commun est un « élément du patrimoine commun » (c.-à-d. un actif qui appartient à la communauté) et qui est imposable à ce titre au décès du conjoint prémourant²⁷, indépendamment de son paiement effectif au conjoint survivant, et ce sur base de l'article 1^{er} du C. succ. Cette position était critiquable dans la mesure où les articles 127 et 128 précités, dont la constitutionnalité a été remise en cause, visaient *le bénéfice* du contrat d'assurance-vie, c.-à-d. le capital effectivement payé lors de la survenance de l'événement assuré, et non la valeur théorique de rachat du contrat. Par ailleurs, cette thèse a été invalidée par la loi du 4 avril 2014 qui maintient très clairement que les droits relatifs au contrat d'assurance-vie sont strictement propres au preneur d'assurance²⁸; le caractère propre des droits du conjoint survivant sur un contrat d'assurance dont les primes ont été payées au moyen de deniers communs implique que ce dernier est redevable d'une récompense à la communauté à hauteur du montant qu'il y a puisé pour payer les primes.

17. Par de nombreuses décisions²⁹, le SDA a pris une position radicalement opposée à l'administration cen-

trale et a considéré que les droits relatifs au contrat d'assurance-vie restent propres au preneur d'assurance mais qu'une récompense est due à la communauté à concurrence des primes payées. Cette position est, comme indiqué, conforme aux dispositions de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances. Conformément à l'article 16 du C. succ. (art. 2.7.3.2.7 VCF), cette récompense due à la communauté n'est pas imposable en cas de décès de l'autre conjoint dans la mesure où les époux ont des descendants communs.

Bien que cette position du SDA semble parfaitement conforme tant à la lettre qu'à l'esprit des articles 8, alinéa 4, du C. succ. et 2.7.1.0.6. VCF, le Vlabel l'a expressément écartée par une décision n° 15020 du 2 février 2015³⁰, dans laquelle il affirme que dans le cas d'un contrat d'assurance-vie souscrit par un époux marié en régime de communauté au moyen de deniers communs, sur sa propre tête et au profit de l'autre époux, la moitié de la valeur de rachat du contrat est imposable dans son chef dans l'hypothèse où l'époux bénéficiaire décède en premier lieu alors même qu'aucun paiement n'est effectué par la compagnie d'assurance.

18. En ce qui concerne le principe même de l'imposition de la valeur théorique de rachat du contrat d'assurance-vie en dehors de toute attribution effective au profit du conjoint survivant, le Vlabel indique fonder sa décision sur « *une reformulation de l'ex-article 8 du C. succ. dans l'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, al. 3, du VCF* ». Cette motivation semble pourtant exactement contraire tant à l'intention du législateur qu'aux textes légaux.

En effet, il faut d'abord rappeler que, selon la volonté expresse du législateur flamand, la reformulation du texte n'est pas censée avoir modifié son sens³¹. On ne voit donc pas en quoi la « reformulation » du texte pourrait être spécifiquement invoquée.

19. Ensuite, il faut constater que tant dans l'ex-article 8 du C. succ. que dans le nouvel article 2.7.1.0.6. VCF, le texte légal restreint la possibilité de taxer les capitaux issus d'un contrat d'assurance-vie que le conjoint survivant a lui-même conclu, aux seuls cas *d'attribution effective* par la compagnie d'assurance. En ce sens, le « reformulation du texte » semble bien confirmer cette restriction, puisqu'elle la maintient malgré l'emploi d'un nouveau mot (« *toekomen* » au lieu de « *toevallen* »).

En effet, l'ancien article 8 du C. succ. imposait, dans ses alinéas 1 et 2, les « *sommen (...) die een persoon geroe-*

26. Aujourd'hui Cour constitutionnelle.

27. Circ. 16/2006 du 31 juillet 2006.

28. La loi du 4 avril 2014 n'a en effet pas spécifié que le bénéfice (ou la valeur de rachat) d'un contrat d'assurance-vie était un bien commun et a maintenu le principe selon lequel les droits du preneur ne peuvent être exercés par le conjoint, à l'instar de ce que prévoyait déjà la loi du 25 juin 1992. Voy. par exemple l'article 169 de loi du 4 avril 2014 concernant l'attribution bénéficiaire, l'article 178 concernant le droit au rachat, l'article 180 concernant le droit à obtenir une avance ou l'article 181 concernant le droit de mettre les droits relatifs au contrat en gage.

29. Voy. notamment décisions n° 800.279 du 26 mai 2009, n° 2013.405 du 14 janvier 2014, n° 2014.085 du 15 avril 2014, n° 2014.492 du 18 novembre 2014 et n° 2010.542 du 23 décembre 2014. À ce sujet, voy. P. VAN ESBEECK, « Assurance-vie et conjoints

..... en communauté : le SDA persiste et signe », *Fiscologue*, n° 1414, 16 janvier 2015, p. 8.

30. Pour un examen critique de la décision du Vlabel, voy. P. VAN ESBEECK, « Assurance-vie et conjoints en communauté : imposable selon le fisc flamand », *Fiscologue*, n° 1442, p. 8.

31. *Cfr supra*, note en bas de page n° 2.

pen is kosteloos te ontvangen » (soit les sommes qu'une personne est appelée à recevoir) en vertu d'un contrat d'assurance-vie conclu par le défunt ou par un tiers alors qu'il imposait, dans son alinéa 4, les « *sommen, renten of waarden, die aan [een] echtgenoot toevallen ingevolge een door deze echtgenoot afgesloten levensverzekering* » (soit les sommes, rentes ou valeurs qui échoient à un conjoint en vertu d'un contrat d'assurance sur la vie (...) conclu par ce conjoint³²).

L'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, impose quant à lui, dans ses alinéas 1 et 2, les « *sommen (...) die kosteloos aan een persoon kunnen toekomen* » (soit les sommes qui peuvent revenir) dans le cas d'un contrat d'assurance-vie conclu par le défunt ou par un tiers alors qu'il impose dans son alinéa 3 les « *sommen, renten of waarden die kosteloos aan de langstlevende echtgenoot toekomen* » (soit les sommes qui reviennent à l'époux survivant) en vertu d'un contrat qu'il a lui-même conclu.

20. À l'encontre des décisions du Vlabel, il faut donc conclure que :

- les sommes qu'un conjoint survivant marié en régime de communauté est appelé à recevoir en sa qualité de bénéficiaire d'un contrat conclu par son conjoint défunt seront imposables sur base de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, alinéas 1 et 2 VCF.

Malgré la position du Vlabel commentée nos 5 à 12 ci-dessus, ces sommes ne devraient être imposables qu'au moment du dénouement du contrat (réalisation de la condition suspensive qui affecte le legs au sens fiscal) et devront donc faire l'objet d'une déclaration complémentaire aux droits de succession si la condition suspensive n'est pas remplie au moment du décès du preneur d'assurance³³.

Ces sommes seront imposables à concurrence de moitié dans la mesure où les primes ont été payées au moyen de deniers communs ;

- les sommes qu'un conjoint survivant marié en régime de communauté perçoit en vertu d'un contrat qu'il a lui-même conclu seront imposables sur base de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, alinéa 3 VCF.

Malgré la position du Vlabel commentée au n° 17 ci-avant, ces sommes ne devraient être imposables qu'au moment où le conjoint survivant (preneur d'assurance) perçoit effectivement des sommes en vertu du contrat d'assurance-vie, soit par l'exercice effectif de son droit au rachat du contrat, soit au dénouement du contrat à condition qu'il en soit bénéficiaire et qu'il soit en vie (sans quoi, le tiers

bénéficiaire ou, à défaut, les héritiers ou légataires du conjoint preneur percevront le bénéfice du contrat et seront imposés aux droits de succession à ce moment).

Ces sommes seront imposables à concurrence de moitié dans la mesure où les primes ont été payées au moyen de deniers communs.

21. On peut appliquer ces principes aux différents cas pratiques possibles. Pour rappel, nous partons de l'hypothèse d'un contrat d'assurance-vie de type vie entière, souscrit par un/des époux au moyen de deniers communs.

Cas 1

- Preneurs : M./Mme.
- Têtes assurées : M./Mme (dénouement au dernier décès).
- Bénéficiaire : Enfant.

Au décès du premier des époux :

- rien n'est imposable dans le chef de l'enfant bénéficiaire, à défaut de dénouement du contrat ;
- rien n'est imposable dans le chef de l'époux survivant sur base de l'article 2.7.1.0.6. § 1^{er}, alinéas 1 et 2 ; il n'existe en effet aucune stipulation à son profit ;
- toute somme effectivement attribuée (par exercice du droit au rachat) au conjoint survivant est imposable (en vertu de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, al. 3, VCF) à concurrence de moitié (en vertu de l'article 2.7.3.2.8. VCF), et doit être déclarée au moment de son attribution (en vertu de l'article 3.3.1.0.6., 2^o, VCF).

Au décès du second époux (dénouement de la police), les prestations d'assurance seront imposables dans le chef des bénéficiaires sur base des alinéas 1 et 2, à défaut de planification successorale.

À suivre les décisions du Vlabel commentées ci-avant, il faudrait imposer à la fois l'enfant bénéficiaire sur la moitié du contrat et le conjoint survivant sur l'autre moitié, puis à nouveau l'enfant bénéficiaire sur la totalité du contrat lors du second décès.

Cas 2

- Preneur : M.
- Tête assurée : M.
- Bénéficiaire : Mme.

Si Madame décède en premier (absence de dénouement du contrat), aucune somme n'est imposable sur base de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, alinéas 1 et 2 dans le chef de Monsieur (il n'existe aucune stipulation à son profit). Seules les sommes qui seraient effectivement attribuées à Monsieur (lors d'un éventuel exercice du droit au rachat) seraient imposables sur base de l'article 2.7.1.0.6.,

32. Relevons que la version française officielle était « les sommes, rentes ou valeurs que le conjoint est appelé à recevoir en vertu d'un contrat d'assurance sur la vie (...) conclu par lui ».

33. Art. 3.3.1.0.6, 2^o, a), VCF.

§ 1^{er}, alinéa 3 au moment de leur attribution, à concurrence de moitié (en vertu de l'article 2.7.3.2.8. VCF).

Lors du décès subséquent de Monsieur, les prestations de l'assureur seront dues au bénéficiaire si un nouveau bénéficiaire a été désigné, ou à la succession de Monsieur. Des droits de succession sont dus à ce moment.

À suivre le Vlabel, des droits de succession seraient dus sur la moitié du contrat lors du décès de Madame, puis à nouveau sur la totalité du contrat lors du décès de Monsieur.

Si Monsieur décède en premier (dénouement du contrat), les prestations d'assurance seront imposables dans le chef de Madame sur base de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, alinéas 1 et 2, à concurrence de moitié.

Cas 3

- Preneur : M.
- Tête assurée : Mme.
- Bénéficiaire : M.

Si Madame décède en premier (dénouement du contrat), les prestations d'assurance seront imposables dans le chef de Monsieur sur base de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, alinéa 3, à concurrence de moitié. En effet, des sommes seront effectivement attribuées à Monsieur.

Si Monsieur décède en premier, aucune taxation n'a lieu, ni sur base de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, alinéas 1 et 2 dans la mesure où il n'existe aucune stipulation au profit de Madame, ni sur base de l'alinéa 3 de cet article car aucune somme ne pourra jamais être attribuée à Madame. Si aucune disposition particulière n'a été prise³⁴, le contrat restera « bloqué » jusqu'au décès de Madame (dénouement). À ce moment, les prestations d'assurance tomberont, à défaut de bénéficiaire désigné, dans la succession du preneur (Monsieur³⁵) et seront soumises aux droits de succession à ce titre.

À suivre le Vlabel, Madame serait imposée sur la moitié de la valeur du contrat au décès de Monsieur, alors même qu'elle ne percevra jamais le moindre cent de ce contrat. Ensuite, les héritiers de Monsieur seront à nouveau imposés, au décès de Madame, sur la totalité des prestations prévues au contrat.

Il suffit de constater à quelles situations absurdes mènent les décisions du Vlabel dans chacun des trois

34. On songe notamment à la possibilité pour le preneur de désigner la personne qui exercera les droits relatifs à la police après son décès (art. 184, al. 2, de la loi du 4 avril 2014, précitée). On peut rappeler qu'une telle stipulation n'est pas imposable selon le Service des Décisions Anticipées dans la mesure où les droits transmis ne constituent pas des « valeurs » au sens de l'article 8 du C. succ. (*cf supra*, n° 12).

35. Art. 170 de la loi du 4 avril 2014, précitée.

cas examinés pour comprendre à quel point ces décisions sont erronées.

IV. Planification successorale en présence de contrats d'assurance-vie

A. Utilisation du contrat d'assurance-vie suite à une donation, pour assurer l'effectivité du droit de retour conventionnel en cas de prédécès du donataire

22. Une première utilisation « classique » du contrat d'assurance-vie dans une planification successorale par donation consiste, pour le donataire, à utiliser les sommes reçues du donateur pour souscrire un contrat d'assurance-vie, sur sa propre tête, au bénéfice du donateur, en exécution du droit de retour conventionnel que le donateur s'est réservé lors de la donation en cas de prédécès du donataire. Souvent, la souscription du contrat d'assurance-vie dans le schéma précité est même expressément stipulée par le donateur dans l'acte de donation, au titre de charge de la donation.

Alors que, moyennant le respect de certaines conditions, l'administration centrale reconnaît expressément que les sommes perçues par le donateur en cas de prédécès du donataire reviennent au donateur non pas à titre gratuit, mais bien en vertu du droit de retour conventionnel³⁶, le Vlabel avait, par décision du 26 octobre 2015³⁷, estimé qu'en cas de prédécès du donataire, le capital-décès payé par l'assureur au donateur devait être soumis aux droits de succession au motif que le retour conventionnel devait être puisé directement dans la succession du donataire prédécédé tandis que le capital-décès prévu au contrat d'assurance revenait au donateur en vertu d'une stipulation pour autrui visée par l'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, VCF (ancien art. 8, al. 1^{er}, C. succ.).

Ne pouvant que constater son erreur, le Vlabel fit une « mise à jour » de sa décision en date du 21 décembre 2015 qui s'aligne intégralement sur la position adoptée par l'administration centrale dans la décision du 22 février 2007 précitée. Retour à la case départ, donc, après avoir suscité bien des peurs et fait couler beaucoup d'encre.

36. Décision du 22 février 2007, n° E.E/101.887, n° S 8/30-01 (www.fisconet.be).

37. Décision n° 15142 du 26 octobre 2015.

23. Pour rappel, il est nécessaire, en cas de recours à ce schéma de planification successorale :

- de pouvoir prouver l'existence et la date de la donation. Il est donc préférable de réaliser un acte notarié (bien qu'il soit en principe également possible de réaliser une donation indirecte) ;
- de prévoir dans l'acte de donation un droit de retour conventionnel au profit du donateur.

Dans la description des faits de la décision du Vlabel, il est précisé que le donateur a imposé, comme charge de la donation, de souscrire un contrat d'assurance-vie pour garantir le retour conventionnel des biens donnés. Certains se sont demandé si cet élément était une condition imposée par le Vlabel pour éviter l'imposition du retour conventionnel³⁸. Nous ne le pensons pas. Ce point n'est en effet pas repris dans les conditions formelles imposées par le Vlabel dans sa décision. Cette condition n'est pas non plus reprise dans la décision de l'administration centrale du 22 février 2007, à laquelle le Vlabel dit expressément se rallier.

Dans le doute, concernant les donations non encore effectuées, une plus grande sécurité recommandera de préciser, lors de la donation, que le donataire a l'obligation d'utiliser les fonds donnés pour souscrire un contrat d'assurance-vie sur sa propre tête et au profit du donateur, en vue d'assurer l'effectivité du droit de retour conventionnel ;

- de préciser, dans la clause du contrat d'assurance-vie par laquelle le preneur désigne le donateur comme bénéficiaire en cas de décès, que cette désignation est faite en application du droit de retour conventionnel stipulé dans l'acte de donation.

B. Donation des droits relatifs au contrat d'assurance-vie

1. Schéma de planification

24. Un second schéma « classique » de planification successorale ayant recours au contrat d'assurance-vie est celui par lequel la personne qui souhaite effectuer une planification successorale va souscrire elle-même le contrat d'assurance-vie puis en fera donation à la personne qu'il souhaite gratifier (en général son futur héritier ou légataire).

25. Pour réaliser correctement une telle planification successorale, il suffit que le contrat d'assurance soit souscrit non pas sur la tête du preneur d'assurance, mais sur celle du futur donataire du contrat, en général

au bénéficiaire du preneur d'assurance lui-même. Le preneur d'assurance va ensuite faire donation des droits afférents au contrat à la personne qu'il souhaite gratifier. Au décès du preneur (donateur), il ne se passe rien et aucun droit de succession n'est dû sur la valeur du contrat d'assurance-vie, sauf dans l'hypothèse où la donation du contrat (i) a été faite moins de trois ans avant le décès ET (ii) n'a pas été enregistrée au droit de donation. Le Vlabel ne remet pas en cause ce système de planification successorale.

26. Dans de nombreux cas toutefois, et notamment lorsque la souscription du contrat d'assurance-vie et sa donation à une personne déterminée n'ont pas été planifiées au même moment, le preneur d'assurance a conclu le contrat sur sa propre tête au profit des personnes qu'il souhaite gratifier, de sorte qu'à son décès, le contrat d'assurance-vie prendra fin et l'assureur paiera le capital-décès au bénéficiaire.

En pareille hypothèse, l'administration fiscale fédérale semble accepter que, lorsque le preneur d'assurance fait donation des droits sur son contrat au bénéficiaire du contrat, le capital-décès perçu par ce dernier lors du décès du donateur (souscripteur initial) n'est pas soumis aux droits de succession (sauf si la donation a eu lieu moins de trois ans avant le décès et n'a pas été assujettie aux droits de donation) au motif que la cession des droits sur le contrat transformerait *ipso facto* la stipulation pour autrui initiale (faite par le souscripteur du contrat en faveur du bénéficiaire) en une stipulation pour soi-même (faite par le nouveau preneur (cessionnaire des droits sur le contrat)) en sa propre faveur³⁹.

2. Position du Vlabel

27. Dans une décision n° 15133 du 12 octobre 2015, le Vlabel a pris une position différente. Il estime en effet, à raison, que l'objet de la donation (les droits afférents au contrat d'assurance) et l'objet de la prestation de l'assureur (le capital-décès payé au bénéficiaire) sont deux choses différentes, de sorte que la donation (même si elle est soumise aux droits de donation) n'empêche pas que le capital-décès soit soumis aux droits de succession en vertu de l'article 2.7.1.0.6. VCF, car ce capital est reçu à titre gratuit par le bénéficiaire, en vertu de la stipulation pour autrui effectuée par le souscripteur initial du contrat d'assurance-vie.

« Lorsqu'un preneur d'assurance donne, durant sa vie, une police existante au bénéficiaire, il fait donation de

38. P. VAN EESBEECK, « Assurance-vie et retour conventionnel : le ciel s'éclaircit... un peu », *Fiscologue*, 5 février 2016, n° 1462, p. 6.

39. P. Van Eesbeeck fait référence à S. Hubrecht, lequel cite une lettre de l'administration centrale du 9 avril 2013, n° EE/105.349, non publiée (P. VAN EESBEECK, « Don d'assurance... », *op. cit.* et S. HUBRECHT, « De uitschakeling van artikel 8 W. succ. door een verzekeringgift », *Nieuwsbrief Successierechten*, 2012-2013, n° 7, pp. 5-6).

ses droits de preneur d'assurance. Si cette donation est présentée à l'enregistrement et est fiscalement localisée en Région flamande, les droits de donation (au tarif prévu pour les biens mobiliers) sont dus. La base imposable aux droits de donation est déterminée sur base de la valeur de la créance que le preneur d'assurance a vis-à-vis de la compagnie d'assurance, soit la valeur de rachat de la police à la date de la donation ». « Si par la suite, des sommes, rentes ou valeurs sont attribuées en vertu de la stipulation pour autrui faite par le preneur d'assurance d'origine au profit du bénéficiaire, elles tombent dans le champ d'application de l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, al. 1^{er}, VCF. L'objet de cette attribution n'est en effet pas le même que l'objet qui est soumis aux droits de donation. Pour cette raison il ne peut pas être fait application de l'article 2.7.1.0.6., § 2, dernier alinéa, 1^o, VCF » (lequel précise que le § 1^{er} de cette disposition ne s'applique pas lorsque la stipulation a été assujettie au droit de donation).

Malgré les cris d'orfraie poussés dans la presse, spécialisée ou non, il faut reconnaître que l'analyse du Vlabel est rigoureuse et doit être suivie. Elle ne présente toutefois, jusque-là, aucun inconvénient : après la donation des droits relatifs au contrat d'assurance-vie, il suffit en effet que le donataire – devenu le nouveau preneur de la police – modifie la clause bénéficiaire du contrat d'assurance-vie et se (re-)désigne lui-même comme bénéficiaire. De la sorte, toute stipulation pour autrui émanant du preneur originaire (le donateur) est « effacée » et l'article 2.7.1.0.6., § 1^{er}, VCF n'a plus vocation à s'appliquer car le capital-décès est perçu par le bénéficiaire en vertu d'une stipulation qu'il a faite pour lui-même.

28. Las, le Vlabel a complété sa décision n° 15133 en date du 30 novembre 2015 en précisant que si une nouvelle désignation bénéficiaire peut effectivement « effacer » la stipulation pour autrui du preneur initial, le schéma proposé ci-dessus par lequel le bénéficiaire original se re-désigne lui-même comme bénéficiaire sera considéré comme un abus fiscal :

« Les droits de succession ne seront pas dus :

- 1) (...)
- 2) Dans le cas d'une assurance-vie qui a déjà été donnée ou lorsque la police en cours n'est pas rachetée et que le bénéficiaire désigne un nouveau bénéficiaire de la police, les droits de succession ne seront pas dus dans le chef de la succession du preneur initial s'il est démontré que le bénéficiaire a stipulé à titre gratuit au profit du nouveau bénéficiaire (voir article 2.7.1.0.6., § 2, VCF). Une nouvelle désignation bénéficiaire peut être réalisée par un avenant à la police initiale dans laquelle une personne autre que le bénéficiaire est désignée.

Ce qui n'est pas accepté est que le bénéficiaire original se désigne lui-même comme bénéficiaire ou que l'on désigne temporairement une autre personne comme bénéficiaire, pour ensuite redésigner la première personne comme bénéficiaire peu de temps après. De tels actes juridiques sont considérés comme une atteinte à l'article 2.7.1.0.6. VCF auxquels la disposition anti-abus de l'article 3.17.0.0.2. VCF peut être appliquée⁴⁰.

Le Vlabel précise que sa position s'appliquera aux décès qui interviennent à compter du 1^{er} mars 2016.

3. Critiques de la position du Vlabel

29. Le raisonnement du Vlabel a suscité de nombreuses critiques.

G. Deknudt et E. Dhaene ont avancé l'idée que, par le simple fait de la donation des droits relatifs à la police, la stipulation pour autrui du preneur originaire (donateur) en faveur du bénéficiaire (donataire) perdrait son caractère gratuit. Leur raisonnement est, qu'après la donation des droits relatifs au contrat, le donataire dispose d'une créance contre l'assureur laquelle disparaît au décès de l'assuré, de sorte que le donataire (à la fois nouveau preneur et bénéficiaire) reçoit le capital-décès en contrepartie de la perte de sa créance. Le capital-décès ne serait donc pas reçu « à titre gratuit » et l'article 2.7.1.0.6. VCF n'aurait donc plus vocation à s'appliquer⁴¹. Bien qu'économiquement fondé, l'argument paraît toutefois assez faible sur le plan juridique, car la perte du droit de créance contre l'assureur est une simple conséquence du dénouement du contrat en faveur de l'assuré et non la contrepartie du paiement du capital-décès. La contrepartie du paiement du capital-décès, c'est la prime qui a été payée par le preneur original. L'argument va également à l'encontre de la position suivie par la majorité de la doctrine et par le SDA dans d'autres situations, qui consiste à dire que le droit au rachat n'a pas une valeur en tant que tel, car il n'implique pas une créance qui doit effectivement être payée par le débiteur mais plutôt la possibilité de mettre fin (ou partiellement fin) au contrat d'assurance moyennant paiement de la valeur de rachat du contrat.

P. Van Eesbeeck se réfère à la position (non publiée) de l'administration centrale, dont question ci-avant⁴², qui estime que le simple fait de procéder à la donation des droits relatifs au contrat d'assurance transforme

40. Traduction libre. Le Vlabel a confirmé sa position dans une décision anticipée du 18 avril 2016 (voorafgaande beslissing n° 16017 dd. 18.04.16).

41. G. DEKNUDT et E. DHAENE, « Vlaamse Tollenaar heft erfbelasting na schenkbelasting op de overdracht van een levensverzekeringscontract: een staatje van fiscaal dadaïsme! », *Nieuwsbrief Notariaat*, n° 5, semaines 10 et 11, 2016, pp. 1-5.

42. Cfr *supra*, note en bas de page n° 36.

ipso facto la stipulation pour autrui en stipulation pour soi-même, non imposable sur base de l'article 8 du C. succ. (art. 2.7.1.0.6. VCF). Cet argument rejoint l'idée développée par G. Deknudt et E. Dhaene et manque, selon nous, comme indiqué ci-avant, de fondement sur le plan juridique⁴³. P. Van Eesbeeck se réfère aussi à l'argument consistant à dire que si la donation des droits relatifs au contrat d'assurance est soumise au droit de donation, on peut invoquer l'article 8, alinéa 6, 1°, du C. succ. (art. 2.7.1.0.6., § 2, al. 2, 1°, VCF) qui rend la disposition inapplicable aux « *sommes recueillies en vertu d'une stipulation assujettie au droit prévu pour les donations* ». Cet auteur semble penser que la cession de tous les droits relatifs au contrat comprend la cession de la stipulation pour autrui contenue dans le contrat d'assurance-vie, laquelle serait alors bien soumise au droit de donation⁴⁴. Cet argument nous semble difficilement acceptable. Les droits relatifs au contrat d'assurance dont le preneur fait donation au donataire – bien que ces droits comprennent notamment le droit de désigner un ou plusieurs bénéficiaires – ne peuvent être confondus avec l'éventuelle stipulation pour autrui effectuée *via* le contrat d'assurance. On peut d'ailleurs à cet égard relever que la cession/donation des droits relatifs au contrat d'assurance-vie n'implique pas nécessairement une révocation de la stipulation effectuée au profit d'un tiers, ce qui montre le caractère distinct des droits/créances concernés⁴⁵.

L. Stas semble quant à lui être plus fataliste et déplore que le Vlabel refuse de faire, malgré l'absence de base légale explicite, une « application élargie du principe *non bis in idem* » pour éviter ou, à tout le moins limiter, la double imposition économique qui peut apparaître au niveau des droits d'enregistrement et de succession. Il recommande alors aux contribuables concernés de racheter leur contrat ou de désigner un tiers comme bénéficiaire, ce qui ne sera cependant quasiment jamais l'objectif souhaité⁴⁶.

On pourrait à notre avis faire valoir plus utilement l'argument que l'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, VCF (ancien art. 8 C. succ.) est déjà une disposition anti-abus spécifique⁴⁷. Dès lors, même si en se désignant lui-même à nouveau comme bénéficiaire du contrat d'assurance-vie, le

donataire réalise une opération par laquelle il se place en dehors du champ d'application de l'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, VCF, il ne paraît pas si évident que cela soit contraire à l'objectif de cette disposition. Or, la décision du Vlabel ne prend même pas la peine d'aborder cette question.

L'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, VCF vise à éviter que le futur défunt puisse, par le biais d'une assurance-vie, transmettre à son décès ou postérieurement à son décès, un patrimoine à ses héritiers ou légataires en exemption de droits de succession. En revanche, il a toujours été admis par le législateur que le futur défunt puisse éviter les droits de succession par le biais d'une donation, soit en payant les droits de donation, soit en procédant à celle-ci plus de trois ans avant son décès, et tant le Vlabel que l'administration centrale admettent qu'il n'y a pas là matière à abus fiscal⁴⁸. Or, dans le cas examiné, c'est exactement ce que fait le futur défunt en donnant au bénéficiaire les droits sur le contrat d'assurance-vie. De ce point de vue, l'imposition du capital-décès aux droits de succession malgré le paiement des droits de donation ou l'écoulement du délai de trois ans relève manifestement davantage d'une conséquence malheureuse de technique juridique que de l'objectif du législateur. Éviter une telle conséquence ne saurait donc pas constituer un abus fiscal au sens de l'article 3.17.0.0.2 VCF.

Enfin, on relèvera que, même si la nouvelle désignation bénéficiaire devait être considérée comme un abus fiscal, seules les désignations bénéficiaires faites à compter du 1^{er} juin 2012 pourraient être visées⁴⁹.

4. Solutions concrètes

30. Bien que la position du Vlabel nous paraisse éminemment contestable, il sera évidemment préférable pour les contribuables d'éviter la confrontation. Il est donc recommandé de réfléchir aux solutions concrètes possibles pour les contribuables concernés, c'est-à-dire :

- ceux qui ont déjà reçu par donation les droits afférents à un contrat d'assurance-vie souscrit par le donateur sur sa propre tête et qui n'ont pas procédé à la modification de la clause bénéficiaire avant le 1^{er} juin 2012 ; ou
- ceux qui ont souscrit un contrat d'assurance-vie sur leur propre tête et qui souhaitent aujourd'hui procéder à une donation des droits sur ce contrat au bénéficiaire.

43. P. VAN EESBEECK, « Don d'assurance : droits de donation ET droits de succession, selon Vlabel », 13 novembre 2015, n° 1451, p. 6.

44. *Ibidem*.

45. C. DEVOET, *Les assurances de personnes*, Limal, Anthemis, 2011, p. 497.

46. L. STAS, « Donation de contrat d'assurance : l'administration flamande relance le débat », *Droits d'enregistrement*, n° 3/2015, p. 17.

47. L'ancien article 8 du C. Succ. était inséré dans une section du Code intitulée : « Transmissions et dispositions assimilées aux mutations à cause de mort ».

48. Concernant la Région flamande, voy. Omzendbrief 2015/1 du 16 février 2015 et concernant les autres régions, voy. circulaire 5/2013 du 10 avril 2013.

49. Standpunt nr. IV – 2015.027 dd. 30.03.2015, publié le 21 avril 2015.

1) Changement de domicile

31. Une première solution, assez radicale, consiste, pour le donateur, à établir son domicile en Région de Bruxelles-Capitale ou en Région wallonne. Dans ce cas, les interprétations du Vlabel n'ont plus cours et on en revient à la position initiale de l'administration fédérale. Relevons qu'il ne suffit pas de changer d'adresse pour changer son domicile fiscal au regard des droits de succession : au moment du décès du contribuable, on regarde la période de cinq ans qui précède le décès. C'est la région dans laquelle le contribuable a eu son domicile pendant la plus longue période au cours de cette période de cinq ans qui est compétente pour percevoir les droits de succession⁵⁰.

Autrement dit, si un contribuable qui a eu son domicile en Région flamande au cours des cinq dernières années souhaite avoir son domicile fiscal dans une autre région, il doit effectivement s'installer dans cette autre région et y résider pendant au moins deux ans, six mois et un jour avant que le changement de domicile ne soit effectif sur le plan des droits de succession. Tel n'est en revanche pas le cas dans l'hypothèse d'un déménagement hors de Belgique : dans ce cas, le changement de domicile a lieu immédiatement.

2) Rachat du contrat d'assurance-vie

32. Il est également possible de procéder au rachat du contrat d'assurance-vie avant son dénouement, pour souscrire un nouveau contrat d'assurance dans un schéma acceptable par le Vlabel. Cette solution est néanmoins assez coûteuse puisqu'il faudra payer (à nouveau) la taxe de 2 % sur les primes d'assurance⁵¹. Le rachat du contrat peut avoir lieu tant pour les contrats qui n'ont pas encore fait l'objet d'une donation que pour ceux qui ont déjà été donnés.

3) Désignation d'un nouveau bénéficiaire

33. Dans ses deux décisions susmentionnées, le Vlabel indique clairement que :

- le capital-décès est soumis aux droits de succession en application de l'article 2.7.1.0.6. VCF, ce qui implique qu'il y ait une « stipulation pour autrui » ;
- la solution consistant à remplacer la stipulation pour autrui (faite par le souscripteur initial au bénéfice du donataire) par une stipulation pour soi-même (faite par le donataire à son propre bénéfice) constitue un abus fiscal ;
- en revanche, la désignation d'un nouveau bénéficiaire ne peut pas être considérée comme un abus

fiscal et permet d'éviter l'article 2.7.1.0.6. VCF si la nouvelle stipulation est bien effectuée à titre gratuit⁵².

À partir de là, il est possible d'élaborer diverses solutions :

a) Désignation des enfants

34. Pour celui qui a reçu les droits relatifs à un contrat d'assurance-vie et souhaite transmettre le capital-décès prévu dans le contrat, par exemple, à ses enfants, il suffit de modifier la désignation bénéficiaire en faveur d'un nouveau bénéficiaire. Dans ce cas, le capital-décès passera directement à la génération suivante, sans aucun droit de succession, pourvu que le nouveau preneur du contrat survive trois ans au décès du preneur originaire (dénouement de la police) ou que la stipulation soit acceptée par les bénéficiaires et enregistrée au droit prévu pour les donations. En pratique, ce risque reste souvent très faible⁵³.

Relevons qu'il est permis de stipuler certaines charges à la donation, par exemple une rente, ce qui permet au nouveau preneur d'assurance (le donataire) de conserver un certain bénéfice de la police qu'il a reçue.

On peut par exemple imaginer la situation d'un grand-père (A) qui a souscrit un contrat d'assurance-vie sur sa propre tête et qui a fait donation des droits relatifs au contrat à son fils (B) (donation soumise aux droits d'enregistrement). Le fils – nouveau preneur du contrat – va désigner, à titre gratuit, son propre enfant (C) comme bénéficiaire de la police. Au moment du décès du grand-père (A – tête assurée), le contrat va prendre fin et la compagnie d'assurance paiera le capital au bénéficiaire (C – le petit-enfant). Dans la mesure où le fils (B – nouveau preneur) ne décède pas dans les trois années suivant le dénouement du contrat, aucun montant ne sera imposable sur base de l'article 2.7.1.0.6, § 1^{er}, al. 2, VCF (art. 8, al. 2, C. succ.). Le fils (B) peut formaliser la donation indirecte qu'il réalise *via* la stipulation pour autrui contenue dans le contrat d'assurance-vie au profit de son propre enfant (C) dans

52. Dans la décision anticipée du 18 avril 2016 (voorafgaande beslissing n° 16017 dd. 18.04.16), on peut relever que le Vlabel a estimé que le fait pour le donataire des droits relatifs au contrat de se désigner lui-même comme seul bénéficiaire du contrat constitue un abus fiscal, quand bien même le donataire n'était pas le seul bénéficiaire du contrat avant la donation (en l'espèce, il était seulement bénéficiaire à concurrence de 2/3 et une de ses nièces pour 1/3). Le Vlabel estime donc que le « motif civil/financier » qui pousse le donataire à se désigner comme seul bénéficiaire de la police après la donation pour recueillir la totalité de la prestation et non seulement une partie ne suffit pas pour écarter l'abus fiscal.

53. En effet, le risque que le donataire (enfant) décède dans les trois années suivant le décès du donateur (son parent) est statistiquement faible.

50. Art. 5, § 2, 4^o, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions, *M.B.*, 17 janvier 1989.

51. Art. 175/3 du Code des droits et taxes divers.

un pacte adjoint et prévoir certaines charges, comme une charge de rente.

b) Désignation d'une Société de Droit Commun (SDC en abrégé et *Maatschap* en néerlandais)

35. Afin de conserver un large degré de contrôle sur le capital-décès et les revenus de ce capital, il est possible pour celui qui a reçu les droits sur le contrat d'assurance-vie de constituer une société de droit commun (SDC/*Maatschap*) dont la nue-propriété des parts est donnée aux enfants, le parent en conservant l'usufruit. Ce dernier désigne alors la SDC/*Maatschap* comme bénéficiaire du contrat d'assurance-vie⁵⁴. Techniquement, le bénéficiaire initial reste bénéficiaire pour le seul usufruit et non pour la pleine propriété, ce qui devrait suffire à écarter tout risque d'abus fiscal.

c) Désignation de l'époux

36. Si la personne à qui le contrat d'assurance-vie a été donné est mariée, elle peut désigner son conjoint comme bénéficiaire du contrat et ce dernier peut accepter le bénéfice du contrat, le tout dans un acte notarié de donation fait devant un notaire néerlandais. S'agissant d'une donation entre époux, celle-ci est révocable à tout moment⁵⁵. Cette révocation pourra intervenir postérieurement au dénouement du contrat (décès de la tête assurée).

L'attribution au conjoint sera effectuée en exonération de droit de succession dans la mesure où le nouveau preneur (donataire – autre conjoint) ne décède pas dans les trois années suivant le dénouement de la police, ce qui représente, comme expliqué ci-avant, un risque plutôt faible en pratique.

La question du régime matrimonial de l'époux est *a priori* sans influence sur le schéma envisagé.

Le régime matrimonial peut seulement avoir une influence par rapport à la succession de la personne dans laquelle des sommes, rentes ou valeurs seraient imposables.

Ainsi, le régime matrimonial du donateur initial peut seulement avoir une influence si la donation initiale est imposable dans sa succession, ce qui sera uniquement le cas si la donation n'est pas enregistrée et que le donateur décède dans les trois années suivant la donation.

Le régime matrimonial du donataire (nouveau preneur) peut seulement avoir une influence si la stipula-

tion est imposable dans sa succession à lui, ce qui sera le cas s'il vient à décéder dans les trois années suivant le dénouement de la police au profit de son conjoint. Dans ce cas, l'article 8, alinéa 4 (art. 2.7.1.0.6, al. 3, VCF) pourrait en principe trouver à s'appliquer. Dans le cas envisagé, la totalité des sommes seraient imposables puisque le contrat d'assurance-vie serait un bien propre du donataire – nouveau preneur (bien reçu par donation).

On peut repartir de l'exemple énoncé ci-avant et imaginer la situation d'un grand-père (A) qui a souscrit un contrat d'assurance-vie sur sa propre tête et qui a fait donation des droits relatifs au contrat à son fils (B) (donation soumise aux droits d'enregistrement). Le fils – nouveau preneur du contrat – désigne, à titre gratuit, son épouse (C) comme bénéficiaire de la police. L'épouse (C) accepte, par acte passé devant un notaire néerlandais, le bénéfice du contrat. Il est précisé que cette acceptation a lieu au titre de donation. Au moment du décès du grand-père (A – tête assurée), le contrat prend fin et la compagnie d'assurance paie le capital au bénéficiaire (C – l'épouse). Dans la mesure où le fils (B – nouveau preneur) ne décède pas dans les trois années suivant le dénouement du contrat, aucun montant ne sera imposable. La donation effectuée par le fils (B) au profit de son épouse (C) est révocable à tout moment, conformément à l'article 1096 du Code civil et ce même après le dénouement de la police.

4) Suppression de toute désignation bénéficiaire AVANT la donation du contrat d'assurance-vie

37. Pour les contrats d'assurance-vie qui n'ont pas encore fait l'objet d'une donation par le souscripteur initial, il est possible pour ce dernier de supprimer toute désignation bénéficiaire avant de procéder à la donation du contrat d'assurance-vie. Dans ce cas, on est en présence d'un contrat d'assurance-vie sans aucune stipulation pour autrui. La loi prévoit que le bénéfice du contrat revient alors au preneur (stipulation pour soi-même) ou à sa succession⁵⁶. La donation des droits relatifs au contrat emporte alors, par elle-même, un changement de bénéficiaire en faveur du nouveau titulaire des droits afférents au contrat d'assurance-vie. Au décès de la tête assurée, ce dernier recevra le capital décès non pas en vertu d'une stipulation pour autrui contenue dans le contrat mais bien en vertu de la loi et des droits sur le contrat qu'il a reçus par donation. L'article 2.7.1.0.6. VCF ne devrait donc pas pouvoir s'ap-

54. Cette attribution sera effectuée en exonération de droit de succession dans la mesure où le nouveau preneur (donataire) ne décède pas dans les trois années suivant le dénouement de la police, ce qui représente en principe un faible risque (*cf supra*).

55. Art. 1096 du Code civil.

56. Art. 170 de la loi du 4 avril 2014, loi relative aux assurances, *M.B.*, 30 avril 2014.

plier. Par ailleurs, il n'est pas permis de considérer que la suppression de la clause bénéficiaire constitue un abus fiscal car il s'agit d'un acte du (futur) défunt et non du « redevable de l'impôt » (l'héritier).

5) Modification de la désignation bénéficiaire AVANT la donation du contrat d'assurance-vie

38. Également pour les contrats d'assurance-vie qui n'ont pas encore fait l'objet d'une donation par le souscripteur initial, il est possible pour ce dernier de se désigner lui-même (ou son conjoint, ou un tiers) comme bénéficiaire du contrat d'assurance-vie avant de procéder à la donation du contrat d'assurance-vie. Après la donation, celui qui aura reçu les droits sur le contrat d'assurance-vie se désignera lui-même comme bénéficiaire du contrat d'assurance. Cette nouvelle désignation bénéficiaire ne devrait pas pouvoir être considérée comme un abus fiscal dans la mesure où elle a pour premier objectif et effet de recevoir le capital-décès dont on aurait été privé sans une telle désignation bénéficiaire. L'objectif n'est donc pas fiscal mais purement économique. Par ailleurs, il n'est pas permis de considérer que la première modification de la clause bénéficiaire constitue un abus fiscal, ou participe à un « ensemble d'actes juridiques réalisant une même opération » qui constituerait un abus fiscal, car il ne s'agit pas d'un acte posé par le redevable de l'impôt (l'héritier) mais bien par le (futur) défunt.

C. Conclusion relative aux donations des contrats d'assurance-vie par des résidents flamands

39. La position tenue actuellement par le Vlabel n'a aucune incidence sur les possibilités de planification successorale incluant des contrats d'assurance-vie lorsque :

- le contrat d'assurance-vie n'a pas encore été conclu ;
- le contrat a été conclu et donné mais aucun bénéficiaire n'a jamais été désigné ;
- le contrat a été conclu sur la tête d'une personne autre que le preneur d'assurance initial (configuration ABB ou ABC).

40. En revanche, cette position peut poser problème lorsque le contrat d'assurance-vie a déjà été conclu par le(s) preneur(s) sur sa (leur) propre tête (configuration AAB ou AB-AB-C), *a fortiori* lorsque le preneur a déjà procédé à la donation du contrat. Dans cette dernière hypothèse, si aucune des solutions énoncées ci-dessus ne convient, il faut encore garder à l'esprit que :

- 1) la position du Vlabel considérant la modification de la clause bénéficiaire par le nouveau preneur en sa propre faveur comme un abus fiscal est critiquable et peut être contestée devant les cours et tribunaux avec une chance raisonnable de succès ;
- 2) il appartient d'abord au Vlabel d'invoquer l'abus fiscal ; le contribuable n'ayant aucune obligation de tenir compte de cette disposition au moment de la déclaration de succession.

V. Conclusion

41. Les premières prises de position du Vlabel concernant l'application des droits de succession en présence de contrats d'assurance-vie sont pour le moins surprenantes : elles sont plus dogmatiques que pragmatiques, sans égard pour leur impact réel sur les finances de la Région et parfois contradictoires.

En raison des contradictions flagrantes de ses décisions avec celles du SDA ou de l'administration centrale, sur des textes pourtant similaires, voire identiques à ceux des autres régions, et de l'absence de raisonnement juridique convaincant permettant d'étayer ses positions, le Vlabel crée une grande insécurité juridique dans une matière où la sécurité est pourtant une demande essentielle des citoyens.

Cette situation est néfaste pour les résidents de la Région flamande et devrait être corrigée.

Dans l'attente d'une réponse claire qu'un contribuable aura le courage de demander à un juge ou dans l'attente d'un « retour à la raison » du Vlabel, l'essentiel est de réfléchir posément. L'examen de la situation particulière de chaque titulaire d'un contrat d'assurance-vie permettra en effet de déterminer la « meilleure » solution au regard des paramètres personnels, familiaux et financiers de chacun.