



**AUREP**

**A**SSOCIATION  
**U**NIVERSITAIRE  
**D**E **R**ECHERCHE ET  
**D'**E**N**SEIGNEMENT  
**SUR LE P**ATRIMOINE

www.aurep.com მოც.გერუს.ww

## **NEWSLETTER N°83**

### ***Utilité des réponses ministérielles Proriot et Carayon : la protection des descendants***

Les préconisations et stratégies patrimoniales visent souvent à assurer une bonne protection des époux et plus particulièrement du survivant. On oublie parfois les descendants. Les réponses ministérielles Proriot<sup>1</sup> et Carayon<sup>2</sup> participent, par un rappel au respect des règles civiles, à la défense de leurs intérêts patrimoniaux.



Jean AULAGNIER  
Président de l'AUREP  
Mars 2010

<sup>1</sup> RM Proriot du Garde des sceaux en date du 10 novembre 2009, n° 27336. La question posée par l'honorable parlementaire le 15 juillet 2008 a fait l'objet d'un excellent commentaire par Pascal Pineau, v. Praslicka : contours et détours, ou le sort civil et fiscal du contrat d'assurance, Droit et patrimoine, n° 179, Mars 2009 qui a également commenté la question posée par Mr Bacquet au Ministre de l'Economie (n° 26231 du 1<sup>er</sup> juillet 2008, question sans réponse à ce jour)

<sup>2</sup> RM Carayon du 02 février 2010 n° 65745

Pour mieux comprendre l'utilité de ces deux réponses nous proposons de raisonner à partir de la situation patrimoniale suivante :

Mr Lecolle Pierre est décédé. Il avait épousé Mme Piatier Henriette, sans contrat de mariage. Mr Lecolle était divorcé. De son premier mariage il a eu deux enfants. Mme Lecolle est veuve, de son premier mariage elle a eu un enfant. Au cours de leur vie commune, ils ont acquis divers biens immobiliers et mobiliers. Leur patrimoine commun est composé de la manière suivante :

	EVALUATION
Maison d'habitation	400.000 euros
Actifs bancaires	300.000 euros
Contrat d'assurance vie au nom de Mme Lecolle <sup>3</sup>	600.000 euros
Total	1.300.000 euros

Suite au décès de Mr Lecolle, les héritiers doivent :

° d'une part, procéder aux formalités concernant la détermination et le paiement des droits de mutation, ce qui suppose le dépôt d'une déclaration de succession. On parle de liquidation fiscale.

° d'autre part, envisager le partage de biens de la communauté et de la succession. On parle de liquidation civile<sup>4</sup>.

Quels impacts les réponses ministérielles Proriot/Carayon peuvent-elles avoir sur le déroulement de ces formalités et particulièrement sur les droits des enfants de Mr Lecolle ?

Parce que le paiement des droits de mutation à titre gratuit, éventuellement dus, doit être fait dans un délai de six mois on commencera par la liquidation fiscale.

**1° - L'exclusion fiscale de la communauté de la valeur de rachat du contrat d'assurance de l'époux survivant : confirmée**

Pour la liquidation fiscale de la succession, en application de la lettre autographiée Strauss Kahn du 29 juillet 1999<sup>5</sup>, et des réponses ministérielles qui ont suivi, et notamment la réponse ministérielle Marsaudon du 19 novembre 2001 le contrat d'assurance de Mme Lecolle est placé hors communauté et donc hors succession<sup>6</sup>. **La chancellerie prend acte de la position de Bercy et n'apporte de ce point de vue aucun changement.**

<sup>3</sup> Monsieur Lecolle avait un contrat d'assurance à son nom dénoué en raison de son décès, mis hors succession par l'effet de l'article L 132-12 du Code des assurances (capital au décès : 300.000 euros), bénéficiaire son épouse.

<sup>4</sup> Il faut admettre que, dans l'esprit de beaucoup, la liquidation d'une succession se limite au dépôt de la déclaration de succession. On oublie très souvent de liquider et partager la communauté.

<sup>5</sup> Dans cette lettre en date du 29 juillet 1999, D. Strauss Kahn et C. Sauter écrivent : « ... pour la liquidation des droits de succession, l'administration fiscale réintègreait la moitié (la totalité) de la valeur de rachat de ce type de contrat à l'actif de communauté dissoute par le décès du bénéficiaire de l'assurance vie en cause en application de la jurisprudence Praslicka. Nous avons décidé d'instaurer la neutralité fiscale entre les contrats souscrits à l'aide de deniers communs par l'un quelconque des époux au profit de son conjoint, indépendamment de leur date de dénouement et de l'ordre des décès des époux ».

<sup>6</sup> Rép. min. Marsaudon n° 55265, JOAN Q, 19 nov. 2001 « Il résulte de la doctrine actuelle que la valeur de rachat d'un contrat d'assurance vie souscrit par des époux à l'aide de biens communs et non dénoué lors de la liquidation d'une communauté conjugale à la suite du décès de l'époux bénéficiaire du contrat n'est pas soumise aux droits de succession dans les conditions de droit commun lorsque les héritiers n'ont pas intégré ces contrats d'assurance dans l'actif de la communauté ».

On soulignera que la condition de mise hors communauté, à savoir le fait que Mme Lecolle ait désigné son époux comme bénéficiaire n'a aucun sens. Mr Lecolle ne sera jamais bénéficiaire étant décédé. L'administration fiscale<sup>7</sup> n'a pas les moyens de savoir qui Mme Lecolle a pu désigner pour bénéficiaires, puisque le contrat n'est pas dénoué<sup>8</sup>.

On supposera cependant qu'elle a coché la formule type : « *mon époux, à défaut mes enfants* ». Sa fille sera bénéficiaire du contrat lors de son dénouement au jour de son décès. Les deux enfants de son mari seront évidemment **exclus** du bénéfice du contrat de leur belle-mère.

Conséquence de cette tolérance fiscale, l'actif de communauté est de 700.000 €, au lieu de 1.300.000 € et l'actif taxable de succession de moitié soit 350.000 € au lieu de 650.000 €. Les droits de mutation dus par les héritiers en sont réduits d'autant.

Que les droits de mutation dus soient réduits du fait de la diminution de l'actif taxable, est satisfaisant pour tous les héritiers, particulièrement pour les enfants, qui à la différence du conjoint ne bénéficient pas de l'exonération des droits de mutation par décès<sup>9</sup>.

Pour autant, cette mise hors communauté fiscale a-t-elle pour effet de mettre hors communauté civilement le contrat d'assurance d'un montant de 700.000 € ?

## **2° - L'intégration civile de la valeur de rachat du contrat de l'époux survivant dans les acquêts de communauté : affirmée.**

Les enfants de Mr Lecolle n'imaginent pas une seconde que l'on puisse exclure de la communauté, lors de sa liquidation civile, la valeur de rachat du contrat. Ils demandent que soit intégré le contrat non dénoué dans la liquidation civile de la communauté et de la succession. Seront-ils entendus ? S'il ne figure dans la déclaration fiscale de la succession, peut-il figurer dans la liquidation civile ?

Les réponses Proriot et Carayon, rédigées dans les mêmes termes, sont là pour les rassurer. Le Ministre de la Justice précise en effet que « ... la réponse ministérielle du 19 novembre 2001 (Réponse Marsaudon) a une portée exclusivement fiscale. Par conséquent, ... elle n'est pas de nature à remettre en cause l'arrêt rendu... le 31 mars 1992 ... qui a déclaré que la valeur de rachat fait partie des biens communs lorsque les primes ont été acquittées avec des fonds communs, conformément à l'article 1401 du code civil. Cette position a d'ailleurs été confirmée par la 1<sup>ère</sup> chambre civile de la Cour de cassation le 19 avril 2005<sup>10</sup> ».

Les intérêts des enfants sont saufs. Le partage de la communauté se fera non sur 700.000 €, mais bien sur 1.300.000 euros. Lors de ce partage il sera attribué, en moins prenant, à Madame Lecolle le contrat d'assurance, déjà à son nom, pour sa valeur soit 600.000 €. Ses droits dans la communauté s'élevant à 650.000 € elle recevra par exemple une partie des actifs bancaires pour 50.000 euros.

L'actif de succession sera de 650.000 € (et non de 350.000 €). Les enfants de Monsieur Lecolle feront valoir leurs droits sur cette base. Rien que de très normal. Les intérêts des descendants sont, par le rappel aux règles civiles traditionnelles, parfaitement respectés.

---

<sup>7</sup> A-t-on jamais vu un fonctionnaire « zélé » de l'administration fiscale demander de justifier que le contrat non dénoué, mis hors communauté, a bien été souscrit avec pour bénéficiaire le défunt ?

<sup>8</sup> V. J. Aulagnier, *Le droit de rachat d'un contrat mis hors communauté par décision du ministre des finances*, Droit et Patrimoine, n° 76, novembre 1999.

<sup>9</sup> Loi TEPA n° 2007-1223 du 21 août 2007,

<sup>10</sup> Cour de cassation, civil 1, 19 avril 2005, n° 02-10895 : « Fait une exacte application de l'article 1401 du Code civil la cour d'appel qui qualifie d'actif de la communauté le capital résultant d'un contrat assurance-vie, en cours à la date de la dissolution de la communauté, constitué par un époux au moyen de deniers communs, lui garantissant le maintien des résultats acquis par ce placement tout en lui laissant la libre disposition des sommes épargnées ». V. également l'arrêt de la Cour de cassation du 23 mai 2006 qui conclut exactement dans le même sens.

Mais alors où se trouve la difficulté qui a pu justifier les questions des députés au Garde des Sceaux ?

Elle tient au fait que « certains » s'interrogeaient (et s'interrogent encore) sur le fait de savoir s'il y a lieu : « ... de réintégrer le contrat d'assurance non dénoué dans la liquidation civile et de la succession du conjoint du souscripteur. Avant de franchir ce pas il faut en mesurer les conséquences fiscales »<sup>11</sup>.

Convenons d'abord que ne pas « franchir ce pas » aurait des conséquences civiles fortes : amputer les droits patrimoniaux des enfants. Dans certaines familles l'affection n'est pas toujours au rendez vous, les descendants sont désireux de recevoir leurs droits légaux, déjà amputés par le contrat d'assurance de l'époux décédé attribué le plus souvent au conjoint. Dans les familles recomposées, comme celle de Mr Lecolle, les enfants sont d'autant moins enclins à toute complaisance à l'égard de Mme Lecolle qu'ils ne sont pas ses héritiers et qu'elle est bénéficiaire « exclusive » du contrat d'assurance de son époux.

« Franchir ce pas » aurait-il des conséquences fiscales et lesquelles ? Certains ont pu considérer que le fait d'intégrer dans la liquidation civile le contrat d'assurance non dénoué du survivant aurait pour effet de remettre en cause le régime fiscal favorable issu de cette tolérance doctrinale. De manière assez surprenante, ce point de vue a été défendu par des notaires dans la revue Notaires, Vie pratique<sup>12</sup> : n° 14 juillet août 2003 : « Le contrat doit donc être civilement traité comme un propre pour que les conséquences fiscales favorables puissent en être tirées. Il est dans ce cas exclu d'inclure la valeur de rachat du contrat d'assurance dans un partage subséquent ». Cette position, même soutenue par des notaires, nous est apparue indéfendable.

Certes l'administration fiscale avait habilement précisée qu'elle se bornerait : « ... à tirer les conséquences des parts civiles déclarées par les redevables, en ce qui concerne les contrats d'assurance, sans se substituer à eux dans des actions qui leur seraient personnelles »<sup>13</sup>. Mais par la suite elle a admis que la mise hors communauté n'était pas subordonnée à une qualification de bien propre : « la valeur de rachat [...] n'est pas soumise aux droits de succession [...] lorsque les héritiers n'ont pas intégré ces contrats d'assurance dans l'actif de la communauté »<sup>14</sup>. Qui pourrait imaginer que les enfants de Mr Lecolle accepteraient de qualifier de propre un bien commun, déclaration qui aurait pour conséquence de les priver de tout droit sur ce contrat ?

Les réponses ministérielles, en s'appuyant sur le principe général et simple d'autonomie du droit fiscal, apportent une réponse cohérente et rassurante. Elles indiquent clairement que la tolérance doctrinale a « une portée exclusivement fiscale »<sup>15</sup>. Principe affirmé depuis longtemps à propos d'assurance vie par la Cour de cassation<sup>16</sup>, mais que d'aucuns avaient tendance à oublier : « La détermination de l'assiette des droits de mutation est sans portée sur les règles civiles relatives à la liquidation des successions ».

Positions civile et fiscale divergent, comme l'indique Philippe Delmas Saint Hilaire<sup>17</sup> : «...il ne peut s'agir que d'un acquêt défiscalisé...mais bien d'un acquêt, ce qui rend possible un éventuel hiatus entre les liquidations civile et fiscale de la communauté »<sup>18</sup>.

---

<sup>11</sup> Denis Coron, Réponse Proriot sur le régime des contrats d'assurance vie non dénoués financés par des derniers communs, Gestion de fortune, n° 201 Février 2010, p. 114 et s.

<sup>12</sup> Notaires Vie Pratique, N° 14, juillet août 2003.

<sup>13</sup> BOI 7 G-2-01 du 30 janvier 2001.

<sup>14</sup> RM Marsaudon du 19 novembre 2001 n°55265.

<sup>15</sup> Ce que tout le monde savait, mais que certains voulaient ignorer.

<sup>16</sup> Cass. Civ. 1<sup>ère</sup>, 11 Mars 1997

<sup>17</sup> P. Delmas Saint Hilaire, assurance vie, droit et patrimoine, n° 148, p. 109

<sup>18</sup> V. Valentine Clement, Les notaires enfin fixés sur le sort civil des contrats non dénoués, : « La liquidation civile prendra en compte le contrat tandis qu'une liquidation fiscale séparée considérera le contrat non dénoué comme un bien exonéré », Agefi Actifs, 27 novembre 2009 n° 422.

### 3° - La révélation aux héritiers et aux notaires de l'existence du contrat de l'époux survivant : **obligée**

Les conseillers des enfants de Mr Lecolle doivent accompagner leurs clients dans la gestion des conséquences de ces réponses ministérielles.

Les notaires, acteurs principaux de l'éventuelle liquidation partage de la communauté, devront nécessairement et sans aucune réticence, intégrer le contrat d'assurance vie de l'époux survivant dans la communauté. Il n'y a aucune incertitude, aucune place à la moindre hésitation sauf à commettre une faute professionnelle.

La controverse doctrinale sur la qualification de biens propres ou de biens communs<sup>19</sup>, invoquée par les assureurs et acceptée complaisamment par le conseil supérieur du notariat ne peut résister à l'affirmation par la Chancellerie qu'il s'agit bien d'acquêts de communauté.

Que lors du règlement fiscal de la succession, le notaire ait porté « pour mémoire » le contrat d'assurance dans la déclaration ou que plus simplement encore il n'en ait pas parlé du tout<sup>20</sup>, peu importe la prise en compte de la valeur de rachat du contrat s'impose dans le partage de la communauté.

Faut-il encore que les enfants d'une part, le notaire chargé du règlement de la succession d'autre part aient été informés de l'existence de ce contrat.

L'époux survivant titulaire d'un contrat d'assurance non dénoué, puisqu'il s'agit d'un acquêt de communauté, ne peut refuser d'en révéler l'existence et la valeur. Mme Lecolle montrera peut-être un empressement limité à répondre dans la mesure où cette intégration ne lui est pas franchement favorable.

Ses beaux enfants, s'ils se doutent de l'existence d'un contrat à son nom, pourront évidemment faire pression en la menaçant d'une action en recel de biens communs sur le fondement de l'article 1477 du Code civil. On en connaît le prix : « celui des époux qui aura diverti ou recelé quelques effets de la communauté sera privé de sa portion dans les dits effets »<sup>21</sup>.

Les compagnies d'assurance, interrogées par les héritiers ou par le notaire chargé du règlement fiscal et civil de la communauté et de la succession, ne pourront pas se « défilier », sauf à se voir éventuellement poursuivi pour complicité de recel de biens communs. Ce serait une faute professionnelle pour les conseillers patrimoniaux de Mme Lecolle de recommander à leur cliente de ne rien révéler.

Le notaire, chargé de procéder au partage et à la liquidation des biens de la communauté, est en mesure d'exiger des compagnies<sup>22</sup> l'indication du contrat de l'époux survivant<sup>23</sup>.

---

<sup>19</sup> C'est en invoquant cette controverse doctrinale que la FFSA s'est refusée à prendre l'engagement vis à vis des notaires de révéler l'existence des contrats non dénoués. « En présence d'un contrat d'assurance vie souscrit par le conjoint survivant et financé avec des fonds communs, l'intégration de la valeur du contrat dans la liquidation de la communauté par décès fait l'objet d'une controverse juridique depuis un arrêt Praslicka du 31 mars 1992 de la première chambre civile de la Cour de cassation. En effet, sur le plan civil, certains estiment que la valeur de rachat d'un contrat non dénoué doit être intégrée à l'actif de la communauté, même lorsque celle-ci est dissoute par décès. D'autres considèrent, en revanche, que le contrat pouvant se dénouer alternativement en cas de vie ou en cas de décès, sa valeur ne doit pas être intégrée à l'actif de communauté puisque l'événement conditionnant le dénouement du contrat est inconnu (vie ou décès). Cette position conduit à considérer le contrat comme un propre à l'époux ». V. accord du 25 juin 2002, confirmé par l'assemblée générale de la FFSA du 24 juin 2003.

<sup>20</sup> V. RM Marsaudon du 19 novembre 2001 : « la valeur de rachat... n'est pas soumise aux droits de succession.....lorsque les héritiers n'ont pas intégré ces contrats d'assurance dans l'actif de communauté ».

<sup>21</sup> V. Pascal Pineau, L'assurance vie confrontée au recel, Lamy Patrimoine actualités, n° 21 avril 2008

<sup>22</sup> Faut-il encore pouvoir identifier les compagnies d'assurance susceptible de détenir un contrat pour le compte de l'époux survivant. V. René Cibille, L'assurance vie dans la dissolution de la communauté, Actualité juridique famille, n° 10/2009, p. 361 et s.

Comment pourrait-on liquider la communauté Lecolle en laissant de côté près de la moitié de la communauté ? Les réponses du Ministre de la Justice aideront les compagnies à se justifier vis à vis de Mme Lecolle de l'obligation de révéler l'existence de son contrat. Il s'agit évidemment d'une conséquence d'importance, particulièrement pour les descendants.

Ces réponses ne sont pas « *une incitation pour procéder à l'intégration de la valeur de rachat du contrat non dénoué dans l'actif de communauté* »<sup>24</sup>, mais bien plus simplement un rappel aux principes civilistes qui ne peuvent être ignorés et doivent être respectés, seul moyen de protéger les intérêts de **tous** les héritiers de Mr Lecolle. Solution juste, évidemment plus favorable aux intérêts des enfants qu'à ceux du conjoint.

Mr et Mme Lecolle pouvaient-ils écarter cette conséquence d'évidence ? Oui, à l'occasion d'une modification de leur régime matrimonial<sup>25</sup> en stipulant une clause de prélèvement<sup>26</sup> sur tout contrat d'assurance non dénoué. Ils auraient signifié ce projet à leurs enfants, avec la faculté pour chacun d'eux d'exprimer des réserves et d'obliger alors à l'homologation de cette modification par le juge. Les enfants Mr Lecolle<sup>27</sup> auraient probablement réagit. Ils pourraient être lésés. D'une part, ils n'avaient pas de vocation successorale dans la succession du second conjoint, d'autre part, ils n'auraient pas davantage été désignés pour bénéficiaires des contrats d'assurance souscrits par leur belle-mère.

Le juge aurait-il accepté cette adjonction et procédé à son homologation<sup>28</sup> ? Probablement dans la mesure où ils pourraient faire valoir leurs droits réservataires au jour de la liquidation de la communauté par décès. Ils bénéficieraient de l'action en retranchement, telle que prévue par l'article 1527 du Code civil qui qualifie alors l'avantage matrimonial de libéralité et ouvre le droit à réduction de ce qui excède la quotité disponible<sup>29</sup>.

---

<sup>23</sup> Si le contrat a été souscrit par l'intermédiaire de son banquier, le relevé de la situation bancaire au jour du décès fera apparaître l'existence du ou des contrats d'assurance souscrits par les époux.

<sup>24</sup> Denis Coron, art. c. p. 116

<sup>25</sup> Article 1397 « Après deux années d'application du régime matrimonial, les époux peuvent convenir dans l'intérêt de la famille de le modifier, ou même d'en changer entièrement... ».

<sup>26</sup> Article 1515 du Code civil : « Il peut être convenu, dans le contrat de mariage, que le survivant des époux, ou l'un d'eux s'il survit, sera autorisé à prélever sur la communauté, avant tout partage, soit une certaine somme, soit certains biens en nature, soit une certaine quantité d'une espèce déterminée de biens ».

<sup>27</sup> Probablement également l'enfant de Mme Lecolle.

<sup>28</sup> V. Cass. civ. 1<sup>ère</sup> 22 juin 2004, n° 02-10.528, RTD civ. 2005 p. 172, obs. B. Vareille

<sup>29</sup> Article 1527 alinéa 2 : « Néanmoins au cas où il y aurait des enfants qui ne seraient pas issus des deux époux, toute convention qui aurait pour effet de donner à l'un des époux au delà de la portion réglée par l'article 1094-1, au titre des donations entre vifs et testaments, sera sans effet pour tout l'excédent ».