

2 Réforme du droit successoral suisse

ENTRETIEN AVEC



PHILIPPE FRESARD

MLE, notaire et avocat à Berne, coordinateur du réseau notarial suisse swisNot, ancien directeur de Lexunion, actuellement assesseur du conseil d'administration de Lexunion



JULIEN SCHLAEPPI

notaire à Montreux, docteur en droit, CAS en droit des successions, DEA en droit, membre du réseau notarial suisse swisNot, vice-président de Lexunion

Du côté français, une des grandes craintes en cas de réforme du droit successoral est celle du retour de l'assurance-vie placement dans le rang du droit commun sur le plan civil, et pire encore sur le plan fiscal.

En effet, l'assurance-vie placement représente près de 38 % du patrimoine financier des ménages français. Pourquoi ce succès ? Sans doute parce qu'au-delà d'un outil d'épargne et de placement, l'assurance-vie constitue un outil d'allégement significatif de la fiscalité qui pèse sur la transmission du patrimoine par décès. Il s'agit aussi d'un mécanisme d'attribution de capitaux à des bénéficiaires désignés, distinct de la succession, qui s'accompagne d'un régime juridique spécifique, permettant en France « *d'assouplir* » significativement les limites de la réserve héréditaire. Le rapport sur la réserve héréditaire rendu au garde des Sceaux français le 13 décembre 2019 par le groupe de travail dirigé par C. Pérès et P. Potentier indique à cet égard que l'assurance-vie fragilise la réserve héréditaire (*Rapp. de travail, p. 60*) et suggère de réduire le montant de la réserve héréditaire (*proposition n° 19*) tout en soumettant l'assurance-vie au droit commun des successions et des libéralités (*proposition n° 23*).

Cette philosophie, qui consiste à maintenir le principe d'une réserve, tout en laissant une marge de manœuvre plus importante au testateur en en diminuant le *quantum*, s'est déjà incarnée dans la réforme du droit successoral intervenue en Belgique, avec comme conséquence un retour de l'assurance-vie dans le rang du droit commun, par strates successives (*V. not. : S. Gonsard, Réserve héréditaire et assurance-vie : l'exemple belge peut-il éclairer le législateur français ? : Sol. Not. Hebdo, 9 juin 2022, n° 2019*).

À compter du 1^{er} janvier 2023, la Suisse fait entrer en vigueur plusieurs évolutions significatives relatives au droit successoral, dont l'une concerne certains contrats d'assurance-vie. C'est l'occasion de recueillir les éclairages de notaires suisses spécialisés dans ce domaine, qui nous permettent de réaliser que la construction technique de l'assurance-vie placement en Suisse est bien différente de celle que nous connaissons en

France, et notamment dans l'équilibre entre assurance et placement où la proportion d'assurance est plus importante chez nos voisins.

Althémis : Quels sont les différents types de contrats d'assurance-vie en Suisse et quelle place occupent ces contrats au sein de la gestion de patrimoine ?

Julien SCHLAEPPI : Avant d'aborder l'assurance-vie au sens strict, il convient de rapidement présenter le système suisse dit « *des trois piliers* » de la prévoyance retraite. En effet, les personnes exerçant une activité lucrative en Suisse ont la possibilité de financer leur future retraite de trois façons.

Premièrement, de manière obligatoire, en versant mensuellement des cotisations à l'assurance vieillesse et survivants (AVS, 1^{er} pilier), cotisations payées par moitié par l'employeur et l'employé. Il s'agit d'une assurance étatique collective. Ces primes sont déduites du revenu fiscal.

Deuxièmement, de manière obligatoire à condition de dépasser un revenu minimal annuel, en versant mensuellement des cotisations à l'institution de prévoyance professionnelle (PP, 2^e pilier). Ces cotisations sont en principe elles aussi payées par moitié par l'employeur et l'employé, mais des exceptions (à savoir la prise en charge de primes supérieures à 50 % par l'employeur), sont possibles. Il s'agit cette fois d'une assurance personnelle auprès de sa caisse de pension. Les primes sont également déduites du revenu fiscal.

Troisièmement, de manière tout à fait facultative, en versant à titre personnel des primes sur un compte bancaire ou une police d'assurance de type 3a (prévoyance liée), ou sur de tels compte ou assurance de type 3b (prévoyance libre). Les polices de type 3a sont en partie assimilables aux plans épargne retraite français tandis que les polices de type 3b sont très similaires à ce que vous qualifiez, en France, d'assurance-vie placement, sous réserve du fait que l'assurance 3b, pour être qualifiée d'assurance, doit garantir un risque (risque d'invalidité, risque de décès).

Les primes 3a peuvent être déduites du revenu fiscal des salariés à concurrence d'un montant maximal de CHF 7'056.-/an, alors que l'alimentation de contrats d'assurance-vie de type 3b ne s'accompagne d'aucun avantage fiscal à l'entrée.

Cela étant, les polices d'assurance de type 3a (prévoyance liée) et 3b (prévoyance libre) peuvent toutes deux être considérées comme des formes d'assurance-vie au sens suisse, en plus des assurances « *risque pur* ».

Les produits 3a et 3b peuvent ainsi être résumés comme suit :

- compte bancaire 3a (il ne s'agit pas d'une assurance) : l'épargne est bloquée jusqu'à la retraite (ou un cas de décès ou d'invalidité) ;
- assurance 3a (il s'agit d'une assurance) : les avoirs sont aussi bloqués jusqu'à la retraite (ou un cas de décès ou d'invalidité). L'assurance, contrairement au compte bancaire, inclut une composante de risque, à savoir qu'une partie de la prime payée sert à garantir un capital décès ou invalidité ;
- l'assurance en cas de décès (3b). Par assurance en cas de décès, on entend une assurance qui prévoit le versement d'une

somme d'argent à la mort d'une personne, pour autant que la survenance de l'évènement assuré soit certaine. Il peut s'agir :

– d'une assurance-vie simple : la somme assurée est due au décès de l'assuré ou si celui-ci atteint un âge très avancé (85, 90 ans), ou,

– d'une assurance-vie mixte : la somme assurée est due lorsque l'assuré atteint un âge fixé contractuellement (55, 60, 65 ans) ou au décès de l'assuré ;

● dans la catégorie 3b existe aussi l'assurance temporaire en cas de décès (aussi appelée « *risque pur* »). Cette forme d'assurance prévoit le paiement d'une somme si le décès intervient à une certaine date, par exemple avant que l'assuré n'ait atteint un certain âge, ou encore si un certain évènement se produit (par ex. un accident qui entraîne une invalidité). La survenance de l'évènement n'est pas certaine. La prime d'assurance est donc beaucoup moins élevée. Ces assurances n'ont jamais de valeur de rachat.

Althémis : Le fonctionnement de l'assurance-vie, tel qu'il existait avant la réforme du droit successoral, souffrait-il de critiques ?

Philippe FRESARD : Avant de vous répondre, il convient de souligner que la réforme du droit des successions qui vient d'entrer en vigueur a eu des impacts significatifs. En premier lieu, la suppression de la réserve héréditaire des parents et la diminution de la réserve des descendants (qui s'élève désormais à 1/2 au lieu de 3/4 de la part légale), en deuxième lieu l'élimination de certaines incertitudes concernant l'objet et l'ordre des réductions ou encore, en troisième lieu, le fait que le conjoint survivant perd désormais la protection découlant de sa réserve héréditaire dès lors qu'une procédure de divorce est pendante au jour du décès du défunt et si cette procédure de divorce a été introduite sur requête commune ou si les époux ont vécu séparés pendant 2 ans au moins.

S'agissant maintenant de l'assurance-vie, il ne nous apparaît pas que son fonctionnement antérieur ait donné lieu, en Suisse, à de grandes critiques. Le point de discussion portait essentiellement sur la question de l'inégalité de traitement entre avoirs de type 3a déposés sur compte bancaire et ceux faisant l'objet d'une police d'assurance.

Alors que, jusqu'au 31 décembre 2022, l'avoir de prévoyance bancaire de type 3a tombait d'office dans la succession comme tout autre élément de patrimoine, l'avoir auprès d'une assurance, lui, n'entrait pas dans la succession car les bénéficiaires possédaient une « *prétention directe* » vis-à-vis de l'institution de prévoyance.

C'est cette inégalité que la réforme du droit suisse des successions a voulu supprimer en traitant tous les avoirs de type assurance, qu'ils ressortent du 3a ou du 3b, comme des libéralités qui n'entrent pas dans la succession mais sont susceptibles de réunion, voire de réduction (*C. civ. Suisse, art. 529*).

En Suisse, les assurances de type 3b, que vous qualifiez en France d'assurance-vie placement, ne jouissent d'aucun statut particulier, mais simplement de la faculté d'être versées à des bénéficiaires désignés dans la clause.

Ainsi, l'intégration des avoirs d'assurance 3a dans la masse de calcul de la réserve héréditaire est une clarification bienvenue mais qui ne revêt qu'une importance mineure au regard des autres éléments de la réforme.

Althémis : Pouvez-vous nous expliquer plus en détail comment sont traités les capitaux décès issus des contrats d'assurance 3a et 3b vie relativement au respect de la réserve héréditaire ?

Philippe FRESARD : Même si ces avoirs sont hors de la succession, leur éventuelle valeur, dite « *de rachat* » d'assurance, doit être ajoutée à la masse de calcul des réserves. Dans cette mesure (seulement), l'avoir de prévoyance peut être réduit (libéralité entre vifs réductible) au profit d'un héritier réservataire faisant valoir la violation de sa réserve. Quoi qu'il en soit, en revanche, l'intégralité de la prestation d'assurance qui serait, par hypothèse, supérieure à la valeur « *de rachat* », est et reste définitivement acquise au bénéficiaire et échappe aux héritiers réservataires. Lorsque l'assurance n'a pas de valeur de rachat (assurance temporaire en cas de décès (risque pur) ou assurance vie souscrite il y a moins de 3 ans avant la survenance de l'évènement assuré), la doctrine majoritaire estime que c'est l'entier de la prestation d'assurance versée au bénéficiaire qui doit être réuni et, cas échéant, réduit. La question est cependant très controversée pour le 3^e pilier b sans valeur de rachat car certains auteurs estiment que la réduction n'a pas lieu d'être (car la loi ne parle que de la réduction à la valeur de rachat) tandis que d'autres soutiennent qu'elle s'opère sur le montant des primes versées (soit l'équivalent de l'appauvrissement du défunt durant sa vie et non sur le montant reçu par le bénéficiaire). La réforme n'a pas traité de ces sujets et n'a donc pas levé les incertitudes.

À cet égard, et comme nous l'avons dit plus haut, la réforme n'a apporté aucune modification autre que celle de traiter les contrats de type 3a, pratiquement comme les contrats de type 3b. La première différence est toutefois que les descendants sont moins bien protégés puisque leur prétention réservataire a été revue à la baisse (1/2 au lieu de 3/4 de la part légale). La deuxième différence est que la loi apporte désormais des précisions sur l'ordre des réductions, l'assurance-vie 3a comme 3b étant traitée comme une libéralité entre vifs réductible. La valeur de rachat (à défaut la somme versée au bénéficiaire selon la doctrine majoritaire) est réductible après les libéralités à cause de mort et après les avantages découlant d'un contrat de mariage, mais avant les autres libéralités entre vifs (donations).

Althémis : Dans la mesure où la valeur de rachat est prise en compte (voire la prestation acquise par le bénéficiaire en l'absence d'une valeur de rachat), le souscripteur dispose-t-il de moyen lui permettant d'obtenir l'accord préalable de ses héritiers sur la répartition qu'il aura choisie ?

Julien SCHLAEPPI : Premièrement, une police d'assurance-vie (3b) peut ne pas contenir de clause bénéfi-

ciaire. Dans ce cas, la prestation d'assurance va tomber dans la masse successorale, pour être dévolue aux héritiers.

Deuxièmement, une police d'assurance-vie (3b) peut ne pas contenir de clause bénéficiaire mais faire l'objet d'un legs (à titre particulier). Il s'agit alors d'une libéralité à cause de mort.

Troisièmement, le défunt, de son vivant, peut faire donation (par cession gratuite) du produit d'assurance (3b). Il s'agit alors d'une donation (libéralité entre vifs réductible).

Quatrièmement, et c'est probablement le cas le plus fréquent, l'assurance-vie (3b) va contenir une clause bénéficiaire. L'assurance va donc verser la prestation directement aux bénéficiaires. La prestation d'assurance ne tombe pas dans la succession et sera traitée comme une libéralité entre vifs réductible.

Ceci préalablement précisé, il est possible de s'engager par pacte successoral pour planifier et régler quelque aspect que ce soit d'une succession. Si tant est que l'on pressent que la mise en place d'une assurance-vie, et singulièrement sa clause bénéficiaire, pourrait porter atteinte à la réserve de certains réservataires, il est conseillé, pour prémunir les survivants de situations difficiles, de signer un pacte successoral (acte notarié) avec les héritiers réservataires concernés et d'obtenir leur accord préalable à la lésion (potentielle) de leur réserve, avec ou sans contre-prestation. Si l'assurance a fait l'objet d'une donation du vivant ou d'un legs, le pacte successoral pourra aussi servir à obtenir le consentement des réservataires. À ces titres, la réforme n'a pas apporté de modifications au sujet du pacte successoral ou des modes de disposer de l'assurance 3b. En revanche, la réduction de la réserve des descendants réduira de manière générale les risques de lésions de réserves, pour toutes les libéralités.

En Suisse, les personnes qui décèdent sans laisser de « *proches* » entendent parfois favoriser des institutions à but philanthropique. En général, elles les instituent héritières ou, le plus souvent légataires, de tout ou partie de leur succession. Il est extrêmement rare qu'une telle favoritisation prenne la forme d'une assurance-vie. Si tel était cependant le cas, les proches au bénéfice d'une réserve héréditaires et qui, par hypothèse, n'y auraient pas renoncé valablement, pourraient faire valoir leur réserve à l'encontre de l'institution philanthropique, le calcul étant une nouvelle fois basé sur la valeur « *de rachat* ».

Althémis : Traitement fiscal de l'assurance-vie : les contrats d'assurance-vie permettent-ils de limiter les droits de succession ? Y a-t-il une distinction 3a et 3b ?

Philippe FRESARD : Avant de répondre à cette question, il convient de préciser que la fiscalité successorale est du ressort des cantons en Suisse, et que le conjoint survivant est exonéré d'impôt dans tous les cantons, alors que les descendants le sont dans presque tous les cantons également, à l'exception notoire des cantons de Vaud et de Neuchâtel. En d'autres termes, les impôts de succession représentent en Suisse en enjeu bien moindre qu'en France.

Dans l'assurance-vie, nous l'avons dit, il faut distinguer les produits tendant à la constitution d'un capital de ceux couvrant le risque de décès.

Les premiers, typiquement ceux du pilier 3a, ne tombent en principe pas dans la succession et ne donnent pas lieu à une imposition successorale chez le bénéficiaire car ils sont généralement frappés de l'impôt sur le revenu.

Les seconds, notamment les produits du pilier 3b, ne donnent pas lieu à une imposition successorale, mais sont frappés d'un impôt unique et spécial. Dans certains cantons toutefois, comme dans le canton de Vaud par exemple, les assurances de capitaux privées susceptibles de rachat (police 3b) sont frappées de l'impôt de succession, parfois à la valeur de rachat (si elles en ont une), parfois sur la valeur de la prestation acquise par le bénéficiaire.

Althémis : À vos yeux, la réforme relative à l'assurance-vie répond-elle aux objectifs initialement fixés ?

Julien SCHLAEPPI : Dans la mesure où elle a apporté une clarification sur la qualification juridique (libéralité entre vifs pour tous les avoirs de type 3a) et l'ordre des réductions, la réforme a comblé, nous semble-t-il, certaines des lacunes de la loi qui faisaient l'objet de discussion en doctrine. Elle contribue donc à une plus grande sécurité juridique, tout en restant une part très mineure dans la réforme d'ampleur du droit suisse des successions.

La réforme n'a cependant pas levé les doutes existants sur la réduction potentielle des assurances de type 3b sans valeur de rachat, pour lesquelles la réduction (principe et modalités) demeure très controversée en doctrine.

Conclusion

Nous comprenons donc que la réforme du droit successoral suisse a significativement revu à la hausse les prérogatives des testateurs, en raison de la réduction de la réserve des descendants (1/2 de la part légitime, à comparer avec 3/4 de la part légitime sous l'ancien droit). Toutefois, cette réforme n'a eu qu'un impact très limité sur l'assurance-vie.

Les contrats de type 3b, potentiellement assimilables aux contrats d'assurance-vie placement français, étaient déjà pris en compte, soit du fait qu'ils tombaient dans la masse successorale (police 3b sans clause bénéficiaire), soit en raison de leur potentielle réduction (clause bénéficiaire traitée comme une libéralité entre vifs réductible)

L'allègement des droits de succession et l'absence de réductibilité qui participent au succès de l'assurance-vie placement en France ne trouvent donc pas écho en Suisse où les motivations principales sont d'abord d'assurer un risque (décès, invalidité, etc.) et ensuite d'accorder au bénéficiaire un droit propre au paiement de la prestation contre l'assureur, au moyen de la clause bénéficiaire (la prestation n'entre pas dans la succession mais reste réductible à titre de libéralité entre vifs).

Propos recueillis par :

Sophie Gonsard, notaire associée Althémis Le Vésinet et responsable du département Famille & Succession,

Guillaume Etain, diplômé notaire, département Clientèle internationale Althémis,

et Eugénie Guichot, titulaire du CAPA, département Clientèle internationale Althémis