

FLASH SPECIAL DU 21 JANVIER 2013

Mireille Schröder
Avocate à la Cour de Paris
Fiscalité et Patrimoine
Membre de l'Institut des Avocats Conseils fiscaux
Tel : +49 (0) 211 291 46 98
Mob : +49 (0) 179 39 04141 ou +33 (0) 6 62 73 22 01
msconseil@web.de

Bonne année 2013 ! Santé et prospérité !

Nous sommes heureux de vous annoncer la mise en ligne de notre nouveau site internet et vous invitons à vous y rendre :

www.virapoullé-schroeder.com

PATRIMOINE

➤ **Consentir à une répartition des dividendes favorable à un associé n'est pas une donation indirecte.**

Un associé d'une société civile ne consent pas une donation indirecte à ses enfants coassociés en décidant en assemblée générale de modifier la répartition des dividendes en faveur de ceux-ci. Des époux avaient constitué une société civile avec leurs enfants. Outre une fraction des parts sociales, ils détenaient l'usufruit de la majorité des parts dont leurs enfants étaient nus-propriétaires et avaient ainsi vocation à percevoir 95 % des bénéfices distribués. Les associés avaient toutefois décidé à l'unanimité que, pendant cinq ans, la répartition des dividendes s'effectuerait à proportion de 17 % pour chacun des parents et de 30,5 % pour chacun des enfants.

*En renonçant temporairement au profit de leurs enfants, dans une proportion de 61 %, à leur droit aux dividendes, les époux n'avaient pas consenti à ces derniers une *donation indirecte* soumise aux droits d'enregistrement. Ainsi s'est prononcée la Cour de cassation en décembre dernier.*

Raisons évoquées :

- la modification de la répartition des dividendes ne pouvait résulter que d'une décision collective des associés ; en participant à cette *décision émanant d'un organe social*, les époux n'avaient pas consenti à une donation ayant pour objet un élément de leur patrimoine ;
- les bénéfices réalisés par une société ne participent de la nature des fruits que lors de leur attribution sous forme de dividendes ; les dividendes n'ont pas d'existence juridique avant la constatation de l'existence de sommes distribuables par l'organe social compétent et la détermination de la part attribuée à chaque associé ; les époux n'étaient donc titulaires d'aucun *droit sur les dividendes* attribués à leurs enfants et n'avaient pu consentir aucune donation de ceux-ci. Cass. com. 18 décembre 2012 n° 11-27.745 (n° 1275 F-PB) - © 2013 Editions Francis Lefebvre

➤ **Règles de forme du choix de la loi applicable au régime matrimonial : illustration**

L'acte qui se borne à désigner l'autorité religieuse qui a célébré le mariage, sans faire référence à aucune loi ni à aucun contrat qui en découlerait, ne vaut pas choix de la loi applicable aux termes de la convention de La Haye relative aux régimes matrimoniaux.

Un homme et une femme de nationalité syrienne se marient en Syrie en 1995 selon le rite grec orthodoxe.

Sept jours après l'union, l'épouse rejoint le mari en France où ce dernier réside depuis 1974. Le couple divorçant, se pose la question de la nature de leur régime matrimonial.

La solution doit être recherchée dans la convention de La Haye du 14 mars 1978, applicable aux époux mariés depuis le 1er septembre 1992.

Pour le mari, le fait de contracter un mariage confessionnel chrétien grec orthodoxe devant le Patriarche implique nécessairement le choix d'une soumission au statut personnel séparatiste correspondant. Lui et son épouse auraient ainsi choisi la loi applicable à leur régime matrimonial, ce que permet la Convention.

Or le choix de loi applicable doit faire l'objet d'une stipulation expresse ou résulter indubitablement des dispositions d'un contrat de mariage. L'acte que l'époux nomme « contrat de mariage » ne désignait que l'autorité religieuse qui a célébré le mariage. Aucune mention expresse ou indubitable de cet acte ne faisait référence au contrat qui en découlerait ni ne désignait la loi à laquelle il serait soumis.

En l'absence de choix de la loi applicable, le régime matrimonial est soumis à la loi du pays où les époux ont établi leur première résidence habituelle après le mariage, soit ici la loi française. Les intéressés sont donc mariés sous le régime de la communauté légale du droit français. Cass. 1e civ. 19 décembre 2012 n° 12-16.633 (n° 1557 FS-PBI), Bitar c/ Saddekni - © 2013 Editions Francis Lefebvre

Cette décision rappelle une fois de plus l'importance de désignation de la loi applicable en matière de régime matrimonial.

➤ **Le statut protecteur du conjoint survivant**

En sus de ses droits civils sur le patrimoine successoral qui n'ont cessé de s'accroître au fil des réformes, le conjoint survivant dispose aujourd'hui en France d'un véritable statut protecteur.

Ce statut se traduit principalement par **le droit au logement du conjoint survivant**.

Ainsi, aux termes de l'article 763 du Code civil, dont les dispositions sont d'ordre public, le conjoint survivant a de plein droit, **un droit temporaire d'une année sur le logement** qu'il occupe à titre d'habitation principale ainsi que sur le mobilier qui le garnit.

Donc, même si ce logement appartient intégralement à la succession, **le conjoint survivant peut s'y maintenir gratuitement pendant un an**. L'article 763 étant d'ordre public, il n'est pas possible de priver le conjoint survivant de ce droit.

Par ailleurs, il résulte de l'article 764 du même code, que le conjoint survivant, sauf dispositions contraire du défunt exprimées dans un testament authentique, a sur le logement qu'il occupait effectivement au moment du décès à titre d'habitation principal **un droit viager d'habitation et d'usage sur le mobilier**, compris dans la succession, le garnissant.

Enfin, en sus de son droit d'habitation et d'usage, le conjoint survivant peut demander **l'attribution préférentielle du logement qu'il occupe à titre d'habitation principale**, en vertu des articles 831 et suivants du Code civil.

FISCALITÉ

➤ **Gage du contrat d'assurance-vie suspendant la désignation du bénéficiaire : droits de succession**

La suspension de la désignation du bénéficiaire du contrat d'assurance-vie, par l'avenant de mise en gage de ce contrat, équivaut à une absence de désignation d'un bénéficiaire pendant la durée de cette suspension. Le capital fait donc partie de la succession du contractant et génère des droits de succession. © 2013 Editions Francis Lefebvre

➤ **Un local est soumis à la taxe d'habitation si son ameublement permet de l'habiter**

Un local est assujéti à la taxe d'habitation s'il est pourvu d'un mobilier affecté à l'habitation et que cet ameublement permet de l'habiter. Par conséquent, le seul fait qu'un local ne soit pas vide de meubles n'est pas suffisant pour fonder son imposition à la taxe. © 2013 Editions Francis Lefebvre

➤ **Le tarif 2013 de la retenue à la source sur les salaires est inchangé**

Compte tenu du gel du barème de l'impôt sur le revenu, le barème 2012 des retenues à la source sur les traitements, salaires, pensions et rentes viagères des non-résidents est reconduit en 2013, sans revalorisation des limites des tranches. © 2013 Editions Francis Lefebvre

➤ **Un ordre de réexpédition postale donné par le contribuable est opposable à l'administration fiscale**

Ainsi, une proposition de rectification envoyée au domicile du contribuable avant l'expiration du délai de reprise mais réexpédiée par La Poste sur le lieu de vacances de l'intéressé où elle n'est distribuée qu'après le terme du délai n'interrompt pas la prescription. CE 7 novembre 2012 n° 343169, 10e et 9e s.-s., Hirigoyen © 2013 Editions Francis Lefebvre

➤ **La taxation des biens immobiliers vacants est sensiblement renforcée**

Les biens dont l'inexploitation est délibérée peuvent être soumis, selon le cas, à trois types de taxe : la taxe d'habitation, la taxe annuelle sur les logements vacants ou la taxe sur les friches commerciales. La loi de finances pour 2013 durcit sensiblement la fiscalité applicable à ces locaux. Pour être imposable à la taxe d'habitation, il suffit désormais qu'un logement soit vacant durant deux années consécutives (au lieu de cinq).

Pour échapper à la taxe annuelle sur les logements vacants, il devra avoir été occupé plus de 90 jours consécutifs au cours de l'année précédente. Les taux de cette taxe sont par ailleurs fixés à 12,5% la première année d'imposition et à 25 % dès la deuxième année.

Friches commerciales : la durée maximum d'inexploitation des locaux commerciaux est réduite de cinq à deux ans. Les taux de la taxe sont augmentés de cinq points passant ainsi à 10 % la première année, 15 % la deuxième et 20 % à compter de la troisième.

Ces nouvelles mesures s'appliquent à compter de 2013 pour les logements et de 2014 pour les locaux commerciaux. © 2013 Editions Francis Lefebvre

➤ **Lois de finances : le Conseil constitutionnel censure plusieurs dispositions importantes. Les mesures annulées :**

Le Conseil constitutionnel a estimé que le niveau atteint par certaines impositions faisait peser sur les contribuables concernés une charge excessive au regard de leurs facultés contributives et était dès lors contraire au principe d'égalité devant les charges publiques. Il a ainsi déclaré contraires à la Constitution :

- la *taxation* à 75 % des très hauts revenus d'activité ;
- le nouveau régime d'imposition des *plus-values* de cession de *terrains à bâtir* ;
- l'augmentation du taux de la contribution salariale applicable aux *gains de levée d'options* et d'acquisition d'*actions gratuites* ;
- l'imposition marginale à plus de 75 % des *retraites* complémentaires dites « *chapeaux* » ;
- la taxation des *bons anonymes* au taux de 90,5 % ;

Le Conseil a également condamné l'application rétroactive du barème progressif de l'impôt sur le revenu aux *revenus mobiliers* (dividendes et intérêts) *perçus en 2012*, de même que l'intégration dans le *calcul du plafonnement de l'ISF* de bénéfices ou revenus que le redevable n'a pas réalisés ou dont il ne dispose pas, estimant que cette intégration méconnaissait l'exigence de prise en compte des facultés contributives du redevable.

Enfin, ont été déclarées contraires au principe d'égalité devant les charges publiques :

- la prorogation d'un régime fiscal dérogatoire applicable aux *successions* comportant des immeubles en *Corse* ;
- le maintien de la possibilité de bénéficier d'un avantage égal à 4 % du revenu imposable au titre des seuls *investissements outre-mer* ou dans des *Sofica*.

INTERNATIONAL

➤ **Succession internationale**

La succession internationale est la succession d'une personne qui décède :

- dans un pays autre que celui de sa nationalité ou de sa résidence
- ou en laissant des biens, mobiliers et/ou immobiliers dans un pays autre que celui de sa nationalité ou de sa résidence.

Dès lors, et avant toute chose, il est important de déterminer quelle loi sera applicable à sa succession.

A ce jour, lorsque la succession présente un lien avec la France, soit que le défunt y ait eu son dernier domicile ou qu'il y ait possédé des biens, il faut distinguer entre la loi applicable aux biens immobiliers (successions immobilières) et la loi applicable aux autres biens (successions mobilières).

La loi applicable à la succession mobilière est actuellement la loi du dernier domicile du défunt. La loi applicable à la succession immobilière sera celle du lieu de situation des biens immobiliers.

Ainsi, par exemple, un Français vivant en Allemagne décède, laissant des comptes bancaires en France et en Allemagne et des biens immobiliers en France et en Allemagne. Les comptes bancaires, en France comme en Allemagne, reviendront aux héritiers désignés selon la loi allemande (loi du dernier domicile). Les biens immobiliers situés en France suivront la loi successorale française (loi du lieu de situation). Pour les biens immobiliers situés en Allemagne, ils reviendront aux héritiers désignés par la loi allemande.

En conséquence la succession peut être morcelée en plusieurs sous successions.

Pour éviter ce morcellement, un règlement européen a été adopté le 4 juillet 2012. Il entrera en application en France entré en vigueur le 17 août 2015. Ce règlement sera applicable dans toute l'Union Européenne à l'exception du Royaume Uni, de l'Irlande, du Danemark.

Le futur défunt pourra choisir que sa succession obéisse à sa loi nationale plutôt qu'à la loi de sa résidence. Ce choix présentera notamment l'avantage de la stabilité puisque le changement de résidence ne remettra pas en cause, dans ce cas, le règlement de la succession.

