ASSOCIATION
FRIBOURGEOISE
DES NOTAIRES

La cession de son patrimoine à ses enfants : la bonne solution ?

Conférence présentée
par Michel Mooser

PLAN

Introduction

I. Les effets en termes de propriété

II. Les effets matrimoniaux

III. Les effets successoraux

IV. Les incidences fiscales

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

VI. Un essai de conclusion

Introduction

- Un débat permanent et des questions qui se posent systématiquement,
- qui ne peuvent pas recevoir une réponse uniforme : chaque cas doit être examiné séparément.
- Un acte volontaire, résultant d'une pondération des avantages et des inconvénients où entrent en considération des critères relevant de plusieurs domaines.

Introduction

- A ce titre, des questions complexes où interviennent de nombreux aspects du droit (privé, fiscal, public).

- Des décisions qui doivent être prises en pleine transparence

- où l'égalité (ou une inégalité consciemment vécue) de droits joue un rôle essentiel.

Introduction

- S'agissant plus spécifiquement des questions liées aux PC/FA :
  - Une question qui peut subjectivement relayer au second rang toutes autres considérations
  - Des solutions variées et discutées
  - Mais une réglementation qui a évolué
  - En particulier au 1er janvier 2021
  - Avec une tendance à mettre toujours plus à contribution la fortune du résident.

Introduction

- Une opération réalisée selon des modalités diverses :
  - Une acquisition à titre gratuit ou (partiellement) onéreux
  - Une acquisition par une ou plusieurs personnes
  - Avec généralement une réserve en faveur des aliénateurs (usufruit, droit d'habitation, bail), qui n'empêche pas de vendre et qui prend rang après les gages existants
  - Et/ou des autres enfants (droits de préemption, droits de quote-part au gain)

I. Les effets en termes de propriété

1. Les cédants ne sont plus propriétaires : restriction dans la liberté économique

2. Les cessionnaires acquièrent la propriété : un patrimoine soumis à la mainmise de leurs créanciers

3. La dette hypothécaire doit être reprise par les cessionnaires

II. Les effets en matière matrimoniale

1. Nécessité du consentement du conjoint (art. 169 CC)

2. Possibilités de réunions matrimoniales (art. 208 CC)

III. Les effets successoraux

Il faut distinguer deux aspects :

1° l'existence et l'étendue de la libéralité

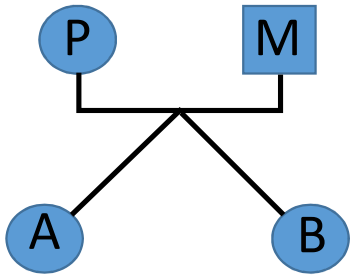
- Principe : valeur vénale
- à laquelle on soustrait les contreprestations

2° le sort de la libéralité

- Le rapport successoral
- La libération du rapport et la prise en compte dans le calcul des réserves

III. Les effets successoraux

Illustration: père (veuf ou divorcé) laissant deux enfants



Biens extants :			400
Libéralité		VV	800
	./.	dette	400
	./.	VC U	200
Libéralité nette			200

III. Les effets successoraux

Illustration

1. Avec rapport

Masse à partager :	Biens extants :	400
	Rapport	200
		600
Part de chaque enfant		300

Part de		A	B
Part successorale		300	300
Rapport	./.	200	0
A recevoir encore		100	300

III. Les effets successoraux

Illustration

2. Avec libération du rapport (nouveau droit)

	Masse à partager :	Biens extants :	400
La libéralité est inférieure à la QD		Rapport	0
			400
A reçoit 200 et a déjà reçu 200	Part de chaque enfant		200
	Masse de calcul des réserves	Masse partage	400
B reçoit 200 et n'a rien reçu entre vifs		Réunions	200
			600
	QD (1/2)		300
	Réserve de chaque enfant		150

IV. Les incidences fiscales

1. Sous l'angle de l'imposition ordinaire

2. L'imposition liée au transfert

   a. Les droits de mutation et de donation

   b. Les impôts sur les gains immobiliers

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

a. Considérations générales

Notions :

Prestations complémentaires : destinées à la couverture des besoins vitaux (LPC 2 I)

Prestations d'accompagnement : contribuent au maintien et au développement des capacités des bénéficiaires de prestations en établissement médico-social (LPMS 2 III.a)

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

b. Quelques considérations de fait

Une proportion de 5.4 % des personnes de plus de 65 ans (17 % dès 80 ans) séjourne en EMS.

La durée moyenne (statistique) fribourgeoise est de 18 mois.

Le nombre de résidents devrait statistiquement augmenter.

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

Les coûts de l'EMS

Nature	Débiteur
Coût des soins	Assureur-maladie (contribution aux soins) Bénéficiaire (1/5) Etat et commune
Coût de l'accompagnement	Bénéficiaire (+PC)
Prix de la pension	Bénéficiaire (+PC)
Frais d'investissement	Commune

Total: coût global par journée

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

c. Principes généraux

1. L'aide étatique n'est que subsidiaire. Elle n'est accordée que sur demande
2. Elle repose sur un calcul technique, en fonction de notions propres à cette législation.
3. Le montant de l'aide résulte d'une comparaison entre les revenus déterminants et les dépenses reconnues.

Revenus déterminants > dépenses reconnues : Pas de PC.
Revenus déterminants < dépenses reconnues : PC pour la différence

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

4. Les revenus déterminants prennent compte des revenus effectifs et de revenus fictifs

5. Seuil d'entrée : Fortune déterminante (immeuble habité non pris en compte)

   > Fr. 100'000.— (personne seule) ou Fr. 200'000.— (couple) : pas de PC

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

Structure du bilan :

Revenus déterminants

1. Revenus effectifs:
- AVS
- 2ème pilier
- Rendement de la fortune, etc.

Et 2. Revenus fictifs:
- Valeur locative
- Part de la fortune déterminante

Dépenses reconnues

1. En EMS:
- Taxe journalière
- + dépenses personnelles
- + caisse-maladie

Ou 2. A domicile
- Besoins vitaux
- + loyer
- + caisse-maladie

Pour les conjoints, les revenus déterminants sont additionnés ;
le montant ainsi obtenu est ensuite divisé par moitiés (sauf pour les immeubles).

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

1. La fortune effective
   - Capitaux
   - Immeubles : valeur fiscale (habité)
     valeur de répartition (pas habité ; 155% VF)
2. La fortune fictive (dessaisie)
   - Capitaux dessaisis
   - + immeubles dessaisis (valeur de répartition selon la date du transfert)
   - Contre-prestations assumées par l'acquéreur
   - Amortissement annuel

Constituent également des dessaisissement *la renonciation à un droit* et *la consommation excessive de la fortune*.

3. Déductions
   - Dettes (notamment hypothécaire, dans les limites de la valeur déterminante)
   - Franchise ordinaire (Fr. 30'000.-- , Fr. 50'000.--)
   - Franchise immobilière (si immeuble habité par le requérant ou son conjoint)

= Fortune déterminante

Pour les personnes séjournant un EMS, c'est un cinquième de la fortune déterminante qui est assimilé à du revenu.

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

LPC 16a :

1. Les prestations légalement perçues en vertu de l'art. 3 al. 1 doivent être restituées à la charge de la succession après le décès du bénéficiaire ; la restitution est seulement exigible pour la part de la succession supérieure à 40'000 francs.

2. Pour les couples, l'obligation de restituer prend naissance au décès du conjoint survivant, sous réserve des conditions de restitution prévues à l'al. 1.

Ne vaut que pour les PC versées après le 1er janvier 2021.

Plusieurs questions ouvertes :

a. Le montant de la fortune prise en compte
b. La prise en compte de la fortune dessaisie

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

d. Illustrations

A. Une personne admise seule en EMS, sans dessaisissement de fortune

Situation patrimoniale:

- Immeuble (VV 800 ; VF 420) ; dette 300
- Capitaux (100)

Revenus effectifs:

- AVS :	24
- 2ème pilier:	36
- Produits des capitaux:	1
- Loyers encaissés:	21.6
Total:	82.6

Charges effectives:

- EMS :	70.680
- Intérêts hypothécaires :	6
- Entretien immeuble :	4.2

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

1ère étape: Prise en compte de la fortune comme élément du revenu déterminant

Le mode de calcul n'est pas le même selon qu'il s'agit du calcul des PC ou de la subvention FA.

	PC	FA
Capitaux	100	100
Immeuble	651	651
Fortune brute	751	751
Dette hypothécaire	300	300
Franchise individuelle	30	200
Franchise immobilière	0	0
	330	500
Fortune nette	421	251
Part assimilée à la fortune	: 5	: 5
Fortune fictive assimilée au revenu	84.2	50.2

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

2ème étape: Calcul des PC et des subventions FA	PC	FA
1. Revenus déterminants		
- Revenus effectifs	82.6	82.6
- Revenus fictifs (fortune prise en compte)	84.2	50.2
	166.8	132.8
2. Dépenses reconnues		
- Forfait taxe journalière	57.6	70.868
- Dépenses personnelles	3.840	3.840
- Assurance maladie (forfait)	3	3
- Frais entretien immeuble	4.2	4.2
- Intérêts hypothécaires	6	6
	75.640	87.726

Dans les deux cas : revenus déterminants > dépenses reconnues : ni PC, ni FA.
Finalement, les charges principales sont approximativement de 85.
Les revenus effectifs (82.6) permettent de supporter une grande partie de ces charges.

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

B. Une personne admise seule en EMS, avec dessaisissement de fortune

Même situation, mais cession au 1er janvier 2010 de l'immeuble ; le cessionnaire a repris la dette et a accordé à ses père et mère un usufruit.

1ère étape: prise en compte de la fortune comme élément du revenu déterminant.

Fortune existante:		100
Fortune fictive (dessaisie)		
- Immeuble	462 (soit 110 % de VF)	
- Reprise de dette	300	
- VC usufruit	271	
- amortissement	90	0
Déduction (franchise) (PC)		30
		70
Part de fortune prise en compte (1/5)		14

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

2ème étape: Calcul des PC et des subventions FA	PC	FA
1. Revenus déterminants		
- Revenus effectifs	82.6	82.6
- Revenus fictifs (fortune prise en compte)	14	0
	96.6	82.6
2. Dépenses reconnues		
- Forfait taxe journalière	57.6	70.868
- Dépenses personnelles	3.840	3.840
- Assurance maladie (forfait)	3	3
- Frais entretien immeuble	4.2	4.2
- Intérêts hypothécaires	6	6
	74.640	87.726

Le résident n'obtiendra pas de PC, vu que les revenus déterminants sont supérieurs aux dépenses reconnues.
Il bénéficiera en revanche d'une subvention FA de 5.126.
Sa fortune ne sera pas entamée lourdement.

V. Les effets en matière de prestations complémentaires

e. La prise en compte d'un découvert

Un ordre de subsidiarité

Fortune > PC/FA > Dette alimentaire > Aide sociale

VI. Un essai de conclusion

La cession de son patrimoine à ses enfants : la bonne solution ?

Une réponse nuancée, où toute généralisation est interdite.

La cession n'est envisagée qu'avec retenue et ne se justifie que par des motifs particuliers.