

L'INCAPACITÉ DE DISCERNEMENT SOUS L'ANGLE DE LA PRÉVOYANCE INDIVIDUELLE

Depuis le 1^{er} janvier 2013, on parle beaucoup du nouveau droit de la protection de l'adulte (art. 360 à 456 CC) qui donne la possibilité à tout un chacun de prendre des dispositions dans le cas où il devrait se retrouver partiellement ou durablement incapable de discernement suite à une maladie ou à un accident.

Des instructions précises peuvent être données concernant l'assistance personnelle, le pouvoir de représentation, la gestion des biens et la sauvegarde des intérêts, ainsi que les mesures et traitements médicaux autorisés. Ceci grâce à deux nouveaux instruments qui font désormais partie intégrante de toute planification patrimoniale, à savoir le mandat pour cause d'inaptitude (art. 360 ss CC) et les directives anticipées du patient (art. 370 ss CC). Toutefois, rappelons que d'autres outils permettent, depuis plusieurs décennies, de prendre des mesures matérielles pour parer à cette éventualité et qu'ils constituent donc aujourd'hui un complément idéal auxdits documents.

Certains produits de prévoyance individuelle possèdent en effet des spécificités fort utiles dans ce contexte, auxquelles viennent s'ajouter les nombreux avantages conférés par la Loi sur le contrat d'assurance (LCA). Les deux scénarios suivants permettent d'illustrer ce qui précède et de décrire les mesures de prévoyance possibles:

- la survenance soudaine d'une inaptitude chez un chef d'entreprise suite à un accident ou à un AVC par exemple,
- le maintien des conditions d'existence des enfants handicapés mentaux suite au décès de leurs parents.

Survenance soudaine d'une inaptitude. Ici, force est de constater qu'il n'y a pas de solution miracle dans le domaine de la prévoyance individuelle car si le preneur d'assurance, qui a tous les droits sur son contrat d'assurance, est mis sous curatelle de portée générale (art. 398 CC) ses droits sont alors exercés par le curateur. Par conséquent, les mesures suivantes sont à recommander:

- établir un mandat pour cause d'inaptitude et donner des directives anticipées,

- constituer un capital sûr, une réserve disponible immédiatement en cas de survenance de l'incapacité, afin de garantir des moyens d'existence à la personne inapte et à son entourage, ainsi que des ressources financières suffisantes pour rémunérer les personnes qui fournissent une assistance personnelle, gèrent les biens ou représentent la personne, comme par exemple le mandataire

«Certains produits de prévoyance individuelle possèdent en effet des spécificités fort utiles dans ce contexte, auxquelles viennent s'ajouter les nombreux avantages conférés par la Loi sur le contrat d'assurance.»

- puis, si celle-ci est survenue, investir ce capital dans une rente viagère avec restitution afin que lesdites ressources soient garanties à long terme et que les fonds investis ne soient pas perdus en cas de décès prématuré.

Enfants handicapés mentaux. Le souci principal des parents d'un enfant gravement handicapé mentalement, donc incapable de discernement, est de faire en sorte qu'il ait des ressources financières suffisantes pour garantir ses conditions d'existence à leur décès.

Dans cet esprit, les deux solutions de prévoyance suivantes peuvent constituer des mesures très efficaces:

- soit conclure une assurance «vie entière» sur la tête de chacun des parents, complétée par une disposition testamentaire obligeant le curateur à conclure une rente viagère immédiate en faveur de l'enfant au moyen du capital versé à leur décès
- soit doter l'enfant d'une rente viagère immédiate de leur vivant.

Dans ce cas, il est intéressant de noter que si la rente viagère est conclue avec restitution, cette opération s'apparente alors à une substitution fidéicommissaire «pour le surplus» (art. 492 a, 1^{er} al. CC) puisque la valeur de restitution au décès de l'enfant, soit le solde du capital, est restitué au bénéficiaire désigné dans la clause sans pour autant faire partie de la masse successorale du défunt.

Particularités de ces produits. Autre avantage notable, la conception unique en son genre de l'assurance vie entière,



JEAN-MARC MORIER,
PLANIFICATEUR FINANCIER
ET SPÉCIALISTE EN
ASSURANCE AVEC BREVETS
FÉDÉRAUX, FJF FAVRE
JURIDIQUE ET FISCAL SA,
LAUSANNE/VD

qui permet de récupérer en tout temps une part substantielle des primes payées grâce à sa valeur de rachat croissante, autrement dit de disposer d'un capital également de son vivant. Sur le plan fiscal, ce rachat échappe à l'impôt sur le revenu si certaines conditions sont remplies et la valeur de rachat est quant à elle soumise à l'impôt sur la fortune. S'il est vrai que le traitement fiscal du capital versé en cas de décès est moins

«La conception unique en son genre de l'assurance vie entière permet de récupérer en tout temps une part substantielle des primes payées grâce à sa valeur de rachat croissante, autrement dit de disposer d'un capital également de son vivant.»

avantageux puisque imposé au taux des successions, il faut toutefois rappeler que, dans la plupart des Cantons, le conjoint survivant et les enfants en sont maintenant exonérés. Cette assurance d'un genre particulier peut être financée par des primes périodiques, payables pendant un nombre limité d'années ou à vie selon les compagnies, ou par une prime unique, soumise elle à un droit de timbre de 2,5%.

Quant à l'assurance de rente viagère immédiate ou différée, elle garantit un paiement des rentes la vie durant, c'est-à-dire une sécurité financière maximale et peut, à choix, être conclue sur une ou sur deux têtes, avec ou sans restitution du capital, entier ou résiduel, en cas de décès. Si ce remboursement est prévu dans la police, cette valeur dite «de restitution» ou «de rachat», doit être déclarée comme fortune pen-

dant la phase de constitution de la rente que l'on appelle le «différé», dans la plupart des Cantons. Pendant la phase de paiement de la rente, certains Cantons imposent aussi cette valeur, qui diminue d'année en année. Dans ce cas, cela signifie que la rente peut être rachetée à tout moment et que ce capital est alors imposé à 40%, au taux dit «de la rente», avec les autres revenus du contribuable. Les rentes versées doivent être quant à elles déclarées en tant que revenu pour le 40% de leur montant. En cas de décès, un impôt sur le revenu est dû sur le 40% de la somme restituée (100% pour la Confédération), au taux de la prévoyance, séparément des autres revenus, et se calcule différemment par la Confédération et les Cantons. A cela s'ajoute un impôt successoral cantonal calculé sur les 60% restants. On peut la financer soit par des primes périodiques, payables pendant un certain nombre d'années, soit par une prime unique, soumise à un droit de timbre de 2,5% si elle a été conclue avec restitution.

Conclusion. Les solutions évoquées ci-dessus ont l'avantage de faciliter le travail du curateur et les produits d'assurance vie individuelle de garantir le versement du capital au décès des parents, puis des rentes à l'assuré, en conférant un droit propre des bénéficiaires à la prestation, en vertu de l'art. 78 de la Loi sur le contrat d'assurance (LCA). Loi dont on ne saurait trop rappeler les privilèges qu'elle confère puisque celle-ci, à ses art. 80 et 81, protège en effet cette prévoyance en cas d'exécution forcée par saisie ou faillite, pour autant que le preneur ait désigné comme bénéficiaires son conjoint, son partenaire enregistré ou ses descendants. De plus, grâce à l'art. 85, elle garantit le paiement de la prestation aux bénéficiaires s'ils se trouvent être les descendants successibles, le conjoint ou le partenaire enregistré survivant, le père ou la mère, les grands-parents, ou les frères ou sœurs, même si ceux-ci se voient obligés de répudier la succession. ■