

Planification successorale via une fondation privée ?

La création de la fondation privée « Fons Pereos », fin de l'année 2012, par la reine Fabiola a suscité une vive polémique début de cette année. Les statuts de cette fondation sont accessibles à tous, puisqu'ils ont fait l'objet d'une publication dans les annexes au Moniteur belge daté du 1^{er} octobre 2012.

Dans ces statuts, on trouve les buts désin- À cet endroit, la décision du S.D.A. ne brille téressés que la fondation va poursuivre, pas par sa clarté. En effet, il nous semble que notamment le but philanthropique suivant : si l'apport mobilier est enregistré, c'est bien « soutenir et aider une série de personnes », le droit de 7 % qui sera perçu (mettant hors parmi lesquelles les neveux et nièces directes cause les articles 7 et 8 du Code des droits et biologiques (ainsi que leurs descendants de succession). Par contre, si cet apport n'est biologiques) de la fondatrice et de feu son **pas soumis à l'enregistrement**, par exemple époux, le roi Baudouin. parce qu'il se réalise via un don bancaire ou

Cette polémique nous donne l'occasion d'ana- une donation devant un notaire étranger et lyser le régime fiscal : que l'apporteur décède dans les trois ans de son apport, l'article 7 du Code des droits de

- des apports consentis à la fondation privée succession s'applique (legs fictif) et ce n'est lors de la constitution ou ultérieurement ; pas le droit de donation qui est dû, mais bien
- des distributions faites par la fondation du le droit de succession. L'article 59 du Code des vivant du fondateur ou après son décès. droits de succession bruxellois prévoit un tarif Ces questions ont été traitées par le service des spécifique de 25 % pour les legs faits au profit décisions anticipées en matière fiscale (S.D.A.) de fondations privées. Si l'apporteur décède dans deux décisions similaires récentes : une plus de trois ans après son apport, aucun droit datée du 29 novembre 2011, l'autre du 4 dé- n'est dû. cembre 2012.

Dans le premier cas, la demanderesse souhai- **Distributions faites par la** tait assurer le bien-être et l'éducation à long **fondation aux** **bénéficiaires** terme de ses petits-neveux et de leur des-

ce, ainsi que le bien-être de sa filleule. Concernant les **distributions faites du vivant** Dans le second, le demandeur souhaitait assu- **du fondateur**, le S.D.A. est d'avis que le conseil rer le bien-être de sa sœur souffrante. d'administration de la fondation qui procède Dans les deux cas, le fondateur était résident à la distribution n'a pas la qualité de donabrugeois depuis plus de cinq ans (d'où l'appli- teur, étant dépourvu de la moindre intention cabilité des tarifs de cette Région) et le patri- libérale. En effectuant une distribution, ledit moine affecté à la fondation privée allait être conseil d'administration se limite à exécuter exclusivement mobilier. une mission définie dans l'acte constitutif de la fondation privée. Il ne peut être question de droits de donation.

Apports à la fondation

Concernant les **distributions faites après le décès du fondateur**, selon le S.D.A., l'article 8 toirement être dressé par acte authentique. du Code des droits de succession est hors de L'intervention d'un notaire belge entraîne cause. Celui-ci exige en effet que la stipuladonc automatiquement l'enregistrement de tion soit renfermée dans un contrat. Or, les cet acte constitutif. droits du/des bénéficiaire(s) d'une fondation

Selon le S.D.A., les **apports réalisés au mo-** privée résultent d'un acte juridique unilatéral et non d'un contrat. En outre, ledit article 8 **ment de la constitution** doivent être taxés instaure une fiction et doit être interprété au tarif de 7 % (article 131, § 2, 2^o, du Code de restrictivement. l'enregistrement bruxellois) ; le patrimoine de

la fondation privée doit être composé exclu- Cette position n'a pas toujours été celle de sivement de biens meubles (fonds ou titres). l'administration¹ et explique qu'aujourd'hui la

fondation privée peut constituer un insLe paiement de ce droit d'enregistrement ex- trument de planification successorale particul l'application : culièrement utile, surtout quand l'on connaît

- de l'article 7 du Code des droits de succes- l'ampleur des droits de succession dus entre sion en cas de décès du fondateur dans les personnes unies par un lien de parenté trois ans de l'acte de constitution ; lointain.

- de l'article 8 du même Code.

Concernant les **apports faits après la consti-** Suite au prochain numéro :

ntion de la fondation privée, le S.D.A. est cherons notamment sur le régime fiscal de d'avis que ces apports ne sont soumis au droit l'attribution des biens restants à la dissolution de donation que : de la fondation, au fondateur ou à ses ayants

- s'ils sont à enregistrer obligatoirement droit. (immeubles) ;
- s'ils sont présentés volontairement à la for- martin Vanden eynde malité de l'enregistrement ; *Licencié en droit et en notariat*

Estate Planner

- si l'apporteur décède dans les trois ans de son apport non enregistré (article 7 du

Code des droits de

succession). 1 *Voy. A. mayeur, Droits de succession 2009, Kluwer, n° 1016.*

Bibliothèque de la Faculté de Droit de l'ULB (164.15.117.163) Éditions Larcier - © Groupe Larcier

Planification successorale via une Fondation privée ?

D.L.U. : traitement discriminatoire des réinvestissements admis

La conjoncture économique maussade obligeant le gouvernement à colmater à intervalles réguliers les brèches budgétaires, un nouveau mécanisme de régularisation devrait prochainement voir le jour¹. Ces

mécanismes rapportent, en effet, des sommes non négligeables au budget de l'État² et ont pour vocation que des fonds soient réinjectés dans l'économie³.

Il y a d'abord eu la déclaration libératoire unique⁴ et, ensuite, la régularisation fiscale « permanente »⁵. Une nouvelle opération « extraordinaire »⁶ est dans l'air⁷. La répétition de ces opérations et leurs modalités créent des différences qui peuvent se révéler discriminatoires. C'est ce que vient de décider la Cour constitutionnelle à propos de la D.L.U. de 2004⁸. Le législateur a visé, d'une part, les contribuables qui détenaient, avant le 1^{er} juin 2003, des sommes, capitaux ou valeurs mobilières à l'étranger, d'autre part, les contribuables qui détenaient des valeurs mobilières en Belgique avant le 1^{er} juin 2003. C'est ce second cas de figure qui est à l'origine de l'arrêt de la Cour constitutionnelle. En effet, la loi⁹ impose que ces valeurs mobilières soient déposées sur un compte ouvert au nom du déclarant et, sauf en cas de transmission par succession, restent en dépôt pendant une période ininterrompue de trois ans. Toutefois, le législateur a considéré que cette condition restait remplie lorsque, en cas d'opération intervenue entre-temps, le déclarant procédait à un réinvestissement en valeurs mobilières, à l'exclusion cependant du réinvestissement dans des biens immobiliers. Un contribuable se trouvant dans cette dernière hypothèse a contesté la contribution complémentaire de 6 %¹⁰ du montant total des D.L.U. concernées qui lui a été réclamé. Elle se justifiait du fait qu'en ce qui concerne les valeurs mobilières détenues à l'étranger, le législateur a délégué au Roi le soin de fixer les conditions relatives à la nature et aux modalités de réinvestissement¹¹. Or, celui-ci a bien visé le réinvestissement dans des avoirs immobiliers¹². La Cour considère, comme l'intéressée, qu'en n'ayant pas prévu pour les valeurs mobilières qui avaient été détenues irrégulièrement en Belgique alors qu'il l'a fait pour les avoirs détenus irrégulièrement à l'étranger la possibilité de réinvestir au cours des trois ans à compter de la déclaration les valeurs d'origine belge dans des biens immobiliers, le législateur a créé une dissymétrie contraire au principe d'égalité en matière fiscale. Même si l'incidence de l'arrêt est difficile à évaluer, le ministre des Finances a été interrogé à la Chambre¹³. Face à ce qui apparaît comme une erreur de technique législative, on relèvera que le conseil des ministres a invoqué devant la Cour constitutionnelle la volonté de « garantir la clarté du système »¹⁴.

Éric Van BruStem

Conseiller adjoint

à la direction générale des services législatifs de la Chambre des représentants

- 1 Voy. déjà la réponse du ministre des Finances du 23 mai 2011, à la question n° 390 de Mme la députée Meyrem Almaci du 16 mai 2011, Bull. Q. et R., Chambre, 53^e législature, n° 30, pp. 64 et 65.
- 2 La D.L.U. de 2004 a en effet rapporté 498.076.404,96 €. Réponse du ministre des Finances à la question n° 112 de M. le député Éric Thiébaud du 16 janvier 2012, Bull. Q. et R., Chambre, 53^e législature, n° 53, p. 601. 3 Considérant B.5 de l'arrêt.
- 4 Loi du 31 décembre 2003 instaurant une déclaration libératoire unique, M.B., 6 janvier 2004, p. 276.

(suite de références en page 16)