

PLANIFIER SA SUCCESSION LE RÔLE DE LA BANQUE

En cas de décès d'un de ses clients, toute banque est tenue de prendre certaines dispositions en relation avec les comptes que possédait le défunt. Du vivant de leurs clients, certains établissements leur proposent, dans le cadre des services de gestion de fortune, une assistance en matière de planification successorale. Rappel des obligations légales des banques en cas de décès et des techniques de transmission du patrimoine.



LE MORT SAISIT LE VIF

L'article 560 du Code des obligations prévoit que le décès ne termine pas la relation bancaire. Celle-ci continue avec les héritiers qui deviennent automatiquement les nouveaux titulaires du compte. Sauf instructions expresses de ses clients, la banque n'a en principe aucune obligation de rechercher les héritiers. Elle présume que le titulaire du compte aura pris les mesures nécessaires de son vivant pour informer ses futurs héritiers de l'existence du compte. Parfois aucun héritier ne se manifeste, créant une situation connue sous le nom de fonds en déshérence: les fonds sont conservés en attendant qu'un ayant droit les réclame.

Les banques n'aiment toutefois pas rester dans l'ignorance de l'identité des héritiers. Comment s'assurer par exemple que la banque agit en conformité avec les volontés de ses clients si elle ne les connaît pas? Il se peut en effet que la gestion du compte qu'avait voulu le défunt de son vivant ne soit plus du goût des héritiers.

Identifier les héritiers n'est pas toujours si simple, même s'ils se présentent spon-

tanément. Sont-ils les véritables héritiers? En reste-t-il d'autres? Comment effectuer le partage entre eux? Remettre le contenu d'un compte aux mauvais destinataires pourrait engager la responsabilité de la banque. Il convient dès lors de prendre certaines précautions.

DROIT APPLICABLE ET DOCUMENTS REQUIS

S'il y a un testament, la banque attendra que l'autorité compétente décide de sa validité et opère le partage. La banque suivra donc les règles de partage prévues par le testament, ou en l'absence de testament, par le droit applicable à la succession, même si le compte bancaire n'est pas mentionné dans l'acte de partage.

En attendant que le sort de la succession soit tranché, la banque bloquera le compte. Elle n'acceptera que les instructions données dans l'intérêt manifeste des héritiers, pour régler des dettes de la succession ou pour préserver les biens du défunt par exemple. En tout état de cause la banque exigera l'original de l'acte de décès (ou une copie certifiée conforme) et, si nécessaire, une traduction en français ou en anglais. Elle

demandera également à voir l'original du certificat d'héritier émis par les autorités compétentes du pays du dernier domicile du défunt.

PROCURATIONS BANCAIRES

Le principe d'une procuration est que les pouvoirs qu'elle confère s'éteignent au décès du représenté, sauf si le texte de la procuration prévoit expressément que ses effets continuent après le décès. En général, c'est ainsi que sont libellées les procurations proposées par les banques. C'est toutefois à tort que de telles procurations sont utilisées dans le but de transmettre un compte après le décès de son titulaire. En effet, si le procuré est un héritier, il héritera de toute façon du compte. Il en héritera toutefois en sa qualité d'héritier et non parce qu'il est procuré. Dans ce cas la procuration n'aura servi à rien. Si le procuré n'est pas un héritier ou n'est pas le seul héritier, la banque n'acceptera pas ses instructions sans l'accord de tous les héritiers. Il ne faut pas oublier qu'une procuration est révocable en tout temps, y compris par les héritiers d'un compte. La banque s'assura donc d'abord que les héritiers souhaitent maintenir la procuration avant d'accepter des instructions du procuré. >>>

H&C

H&C Leadership & People Development
Denis Hertz & Nicolas D. Chauvet

Leading by doing



presence, action, transformation.

3 rue de la Mairie • 1207 Geneva • Switzerland
T +4122-840-4050 • www.hc-leadership.com

>>> A une époque, les banques acceptaient des procurations dites « post mortem », à savoir des procurations qui n'entraient en vigueur qu'au décès. Ce n'est plus le cas aujourd'hui. Les anciennes procurations encore en existence sont traitées comme donnant seulement au procuré un droit de regard sur le compte mais sans lui permettre d'obtenir le retrait des avoirs.

LETTRE D'INSTRUCTION À LA BANQUE

"A mon décès, veuillez transférer mon compte à M. X." Les banques refusent généralement ce type d'instructions. En effet, elles pourraient être constitutives d'un testament, auquel cas la banque pourrait être confrontée au problème de sa validité selon le droit applicable à la succession, voire être tenue de le remettre aux autorités compétentes. Une responsabilité que les banques ne souhaitent en principe pas endosser. En revanche, la plupart des banques acceptent qu'on leur laisse un courrier fermé avec instruction de le remettre à un destinataire désigné en cas de décès.

COMPTE JOINT

Chaque co-titulaire d'un compte joint peut exercer tous les pouvoirs découlant du compte. Il est possible de prévoir, par le biais d'une clause d'exclusion d'hérité, que si l'un des co-titulaire décède, c'est le co-titulaire survivant qui continue à être le seul titulaire du compte vis-à-vis de la banque. Dans ce cas, la banque est en droit d'accepter les instructions du co-titulaire survivant sans se soucier des héritiers du co-titulaire décédé. Cela ne signifie pas pour autant que les héritiers perdent tous leurs droits. Ils doivent simplement les faire valoir à l'encontre du co-titulaire survivant directement, la banque n'étant pas concernée. Le co-titulaire survivant est en effet devenu sa seule contrepartie.

TRUSTS ET FONDATIONS

Il est possible de transférer de son vivant son patrimoine – y compris ses comptes bancaires – à un trust ou une fondation en lui conférant le pouvoir d'administrer ses avoirs notamment après sa mort, dans l'intérêt de bénéficiaires dûment

désignés. Très pratique et utilisé depuis plusieurs siècles dans les pays anglo-saxons, le trust reste un instrument efficace sous nos latitudes, mais doit être manié avec précaution en raison des frottements fiscaux qu'il peut engendrer et des règles en matière de réserve héréditaire qui en limitent la portée. Les banques refusent en principe qu'un trust ou une fondation puisse être utilisé à la seule fin de priver un héritier réservataire de sa part. Il est toutefois malaisé en pratique de vérifier si tel sera le cas au moment de la constitution du trust. On ne peut en effet constater la violation d'une réserve qu'au moment du décès. Le simple fait de nommer comme bénéficiaire d'un trust ou d'une fondation une ou plusieurs personnes qui n'ont pas la qualité d'héritier réservataire n'est en soi pas interdit. Des années peuvent séparer la constitution du trust et le décès du constituant, durant lesquelles bien des événements peuvent se produire (décès ou naissance d'héritiers, changement de domicile du constituant et donc du droit applicable en cas de décès, modification de l'état et de la taille du patrimoine, changement de bénéficiaires, etc.)

ÊTRE BIEN CONSEILLÉ

Les techniques de transmission du patrimoine sont multiples. Les quelques exemples ci-dessus ne sont bien sûr pas exhaustifs. De toute façon, chaque situation doit être examinée pour elle-même. Un trust ou une fondation n'est par exemple pas indiqué pour de petits comptes, car son coût pourrait s'avérer trop élevé. En revanche, le fait qu'un compte soit détenu par un trust ou une fondation change la donne en cas de décès : le compte reste au nom du trust ou de la fondation et il n'y a pas de "passation" aux héritiers. Il est primordial d'être bien conseillé avant d'entreprendre toute démarche. Attention également de bien distinguer les banques qui font uniquement du conseil de celles qui se proposent d'agir comme trustee et délivrent une prestation clé en main. C'est certes plus pratique, mais on est ensuite plus lié à son banquier.