

Donation-partage et donation-partage transgénérationnelle



Parfait instrument de transmission et de prévoyance familiale, la donation-partage permet de réaliser à la fois une libéralité et un partage anticipé de la succession.

D'un point de vue civil, la donation-partage à l'avantage d'offrir une grande souplesse : son objet pourra être très large (il est notamment possible d'incorporer des donations antérieures), et les bénéficiaires pourront être de différentes générations.

Elle offre aussi une grande sécurité et stabilité car la donation-partage n'est jamais rapportable à la succession.

Pour le calcul de la réserve, l'évaluation des biens donnés peut être figée à la date de la donation, et non au jour du décès, sous conditions.
Fiscalement, la donation-partage est soumise aux droits de mutation à titre gratuit (DMTG), et sauf exceptions, dispensée de droit de partage.

1. Forme de la donation-partage

La donation-partage est soumise aux formalités, conditions de fond et de forme relatives aux donations.

Elle présente néanmoins quelques spécificités tenant à son caractère de partage.

1.1. La forme notariée

La donation-partage doit être passée devant notaire, à peine de nullité.

1.2. Le nombre d'actes

1.2.1. Principe : un seul acte

La donation et le partage sont en principe réalisés dans un seul et même acte et de manière concomitante, le partage doit être opéré par le donateur lui-même qui doit être présent à l'acte.

1.2.2. Exception : deux actes

La donation et le partage peuvent être réalisés par actes séparés (un acte de donation + un acte de partage postérieur).

Fiscalement les conséquences seront plus lourdes car outre les droits de mutation à titre gratuit sur l'acte de donation, le droit de partage sera dû en sus sur l'acte de partage.

Le donateur devra impérativement intervenir également à l'acte de partage ultérieur.

La répartition doit être faite sous sa direction et avec son concours.

Le simple fait qu'il soit présent à l'acte de licitation par un des donataires à l'autre ne signifie pas qu'il soit à l'origine de l'acte et qu'il ait été fait sous sa direction et avec son concours. Par conséquent, l'opération combinée (donation et licitation) ne peut pas être qualifiée de donation-partage.

S'il n'intervient pas au partage (notamment s'il se réalise après son décès), la libéralité sera considérée comme une donation simple, avec toutes ses conséquences (rapport à la succession, évaluation au jour du décès, action en complément de part...).

2. Parties à la donation-partage

2.1. Donateur(s)

2.1.1. Capacité à donner

Toute personne peut faire, entre ses héritiers présomptifs, la distribution et le partage de ses biens, à partir du moment où elle remplit les conditions de capacité pour pouvoir donner et partager.

La donation-partage est soumise aux mêmes règles de capacité que les donations ordinaires.

Le donateur doit, être sain d'esprit, c'est-à-dire jouir de la plénitude de ses facultés intellectuelles.

Mineur

Le mineur non émancipé est frappé d'une incapacité totale de consentir une donation. Il s'agit d'une incapacité de jouissance : aucun représentant légal ne peut agir au nom du mineur.

Le mineur émancipé a la pleine capacité pour consentir des libéralités.

Son parent (administrateur légal) ne peut, même avec une autorisation, donner les biens du mineur.

Majeur sous tutelle

Un majeur sous tutelle ne peut consentir une donation-partage que s'il a une autorisation du juge des contentieux de la protection (ex-juge des tutelles) ou du conseil de famille et qu'il est assisté ou représenté par son tuteur.

Majeur sous curatelle

Un majeur sous curatelle ne peut consentir une donation-partage que s'il est assisté de son curateur.

Sauvegarde de justice

Le majeur placé sous sauvegarde de justice conserve l'exercice de ses droits. Il peut donc consentir une donation-partage.

Epoux

L'époux marié (quel que soit son régime matrimonial) ne peut pas donner seul la pleine propriété ou l'usufruit du logement de la famille sans l'accord de son conjoint.

L'époux marié sous un régime de communauté ne peut pas seul, sans l'accord de l'autre, disposer entre vifs à titre gratuit des biens de la communauté.

2.1.2. Sanctions

En pratique ces situations se rencontrent peu car le notaire vérifie préalablement la capacité des parties avant la signature de l'acte.

Mineur

La donation-partage consentie par un mineur est nulle de plein droit sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice.

Majeur sous tutelle

Si le majeur sous tutelle a accompli seul la donation-partage (acte pour lequel il aurait dû être représenté et autorisé), l'acte est nul de plein droit sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice. L'action se prescrit par 5 ans

Si le tuteur a réalisé seul l'acte de donation, acte qui n'aurait dû n'être accompli qu'avec l'autorisation du juge des contentieux de la protection (ex-juge des tutelles) ou du conseil de famille, alors l'acte est nul de plein droit sans qu'il soit nécessaire de justifier d'un préjudice. L'action se prescrit par 5 ans. Pendant ce délai et tant que la mesure de protection est ouverte, l'acte peut être confirmé avec l'autorisation du Juge ou du conseil de famille.

Majeur sous curatelle

Si le majeur sous curatelle a accompli seul un acte de donation-partage, acte pour lequel il aurait dû être assisté, l'acte ne peut être annulé que s'il est établi que la personne protégée a subi un préjudice.

Les époux et le logement de la famille

Celui qui n'a pas donné son consentement à la donation du bien constituant le logement de la famille peut en demander l'annulation, et ce quel que soit leur régime matrimonial.

L'action est ouverte pendant l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, et dans la limite d'un an après la dissolution du régime matrimonial.

Les époux mariés sous un régime de communauté

Si l'un des époux a outrepassé ses pouvoirs sur les biens communs, l'autre, à moins qu'il n'ait ratifié l'acte, peut en demander l'annulation. L'action en nullité est ouverte pendant les deux années qui suivent le jour où il a eu connaissance de l'acte, et dans la limite de deux ans après la dissolution du régime matrimonial.

2.2. Donataire

2.2.1. Capacité à recevoir

Le donataire doit remplir les conditions de capacité pour recevoir à titre gratuit.

En présence des deux parents, l'accord des deux est nécessaire. En cas de désaccord, l'autorisation du juge aux affaires familiales (ex-juge des tutelles) est requise.

2.2.1.1. Mineurs

Si la donation ne prévoit pas de charge :

En principe, en l'absence de charge, l'acceptation de la donation faite à un enfant mineur est effectuée par l'un ou l'autre des parents si la donation est consentie par un tiers, ou par l'autre parent si la donation est consentie par un des parents.

Si la donation est consentie par un seul des parents et que l'on ne souhaite pas faire intervenir l'autre parent (quand les parents sont séparés par exemple), la donation peut être acceptée par d'autres ascendants, par exemple, le grand-père ou la grand-mère. La donation ne peut être acceptée par le donateur lui-même en raison d'une opposition d'intérêts.

Si le donateur est administrateur légal unique, il devra solliciter du juge la nomination d'un administrateur ad hoc pour accepter la donation qu'il consent au mineur, en raison de l'opposition d'intérêts existante entre eux.

Si les père et mère font une donation-partage conjonctive, l'acceptation peut être effectuée par le père, en ce qui concerne les biens donnés par la mère, et par la mère, en ce qui concerne les biens donnés par le père. Il peut également être prévu de faire accepter la donation par un des grands-parents.

Si la donation prévoit des charges :

L'administrateur légal unique peut accepter seul la donation pour le compte de l'enfant mineur.

En présence des deux parents, ils doivent tous les deux accepter la donation. En cas de désaccord, c'est le juge aux affaires familiales (ex-juge des tutelles) qui tranchera.

2.2.1.2. Majeurs protégés

Majeur sous curatelle

- Si la donation ne prévoit pas de charge, la personne protégée peut accepter seule la donation-partage.
- Si la donation prévoit des charges, la personne protégée ne peut accepter la donation qu'avec l'assistance de son curateur

Majeur sous tutelle

- Si la donation ne prévoit pas de charge, le tuteur peut accepter seul la donation
- Si la donation prévoit des charges, le tuteur doit obtenir l'autorisation du juge des contentieux de la protection (ex-juge des tutelles) ou du conseil de famille, s'il a été constitué, pour accepter la donation

Mandat de protection future

- Si la donation ne prévoit pas de charge, le mandataire peut accepter seul la donation
- Si la donation prévoit des charges, il convient de se référer à la forme du mandat de protection future
- Si le mandat de protection future a été établi sous seing privé, le mandataire devra obtenir l'autorisation du juge des contentieux de la protection (ex-juge des tutelles) pour accepter la donation
- Si le mandat de protection future a été établi par acte notarié et le prévoit, le mandataire pourra accepter seul la donation.

Habilitation familiale

Il convient de se référer au jugement afin de connaître les pouvoirs de la personne habilitée, l'habilitation pouvant être générale ou limitée à certains actes uniquement.

- Si la donation ne prévoit pas de charge, la personne habilitée peut accepter seule la donation
- Si la donation prévoit des charges, la personne habilitée devra obtenir l'autorisation du juge des contentieux de la protection (ex-juge des tutelles) pour accepter la donation

2.2.1.3. Sanctions

Aux termes de l'article 911 du Code civil, toute libéralité au profit d'une personne physique, frappée d'une incapacité de recevoir à titre gratuit, est nulle, qu'elle soit déguisée sous la forme d'un contrat onéreux ou faite sous le nom de personnes interposées, physiques ou morales.

2.2.2. Principe : héritiers présomptifs

Par principe, étant établie pour anticiper le règlement de la succession, la donation-partage est réalisée au profit des héritiers présomptifs du donateur.

Les héritiers présomptifs sont ceux qui ont vocation à venir, de leur chef ou par représentation de leur auteur prédécès, à la succession du donateur s'il venait à décéder, c'est-à-dire ceux qui, au jour de l'acte seraient héritiers légaux en rang utile :

- ses descendants c'est-à-dire les enfants ou petits-enfants (si leur parent est décédé) et le conjoint
- ou en l'absence de descendants, les ascendants (père, mère) ou les collatéraux (frère, sœur).

La différence avec la donation-partage transgénérationnelle réside ici dans le fait que le donataire est en principe héritier, alors que dans la donation-partage transgénérationnelle, il ne l'est pas. L'on « saute » une génération pour l'allotir.

2.2.3. Exception : la donation-partage transgénérationnelle

La donation-partage peut être faite au profit de descendants qui ne sont pas présomptifs héritiers, du vivant même desdits enfants, héritiers présomptifs. On saute une génération, avec leur consentement.

En revanche, contrairement à la donation-partage classique, la donation-partage transgénérationnelle n'est possible qu'en ligne directe descendante.

Il est possible de gratifier par donation-partage son petit-enfant plutôt que son enfant mais non un neveu/nièce plutôt que son frère ou sa sœur.

Elle est envisageable même en présence d'un seul enfant (une seule souche), ayant lui-même au moins un enfant.

Il est préférable d'allotir toutes les souches de manière équitable pour éviter les conséquences défavorables au décès, mais à l'intérieur des souches, la liberté est totale :

- la donation peut être transgénérationnelle dans certaines souches et pas d'autres
- il est possible de gratifier tous les petits-enfants à l'intérieur d'une souche ou uniquement certains
- il est possible de gratifier l'enfant pour une partie de l'émolument de la souche et les petits enfants pour le reste
- il est possible de n'allotir que les petits-enfants

Pour qu'il s'agisse d'une donation-partage transgénérationnelle, il faut qu'au moins un petit-enfant soit alloti du vivant de son parent. Si le petit-enfant vient par représentation d'un enfant prédécédé, l'acte constitue une donation-partage ordinaire et non une donation-partage transgénérationnelle.

Dans l'acte il faudra obligatoirement recueillir le consentement de l'enfant qui renonce à tout ou partie de ses droits, et « s'efface » au profit de ses propres enfants ou petits-enfants.

Ce consentement doit bien évidemment être exempt de tous vices.

2.2.4. Exception : non héritier présomptif en cas de donation-partage d'entreprise

Lorsque la donation-partage comprend une entreprise, alors le donataire-attributaire peut ne pas être un héritier présomptif, ce peut donc être un tiers.

L'objet de la donation doit être :

- soit une entreprise individuelle à caractère industriel, commercial, artisanal, agricole ou libéral : la loi ne distingue pas ici entre le fonds de commerce, le fonds artisanal, l'exploitation rurale et la clientèle civile des professions libérales (médecins, notaires, etc.) ;
- soit des titres d'une société exerçant une telle activité, dans laquelle le donateur exerce une fonction dirigeante, et sous réserve naturellement les dispositions légales ou statutaires (clauses d'agrément) qui, selon la forme de la société, peuvent restreindre la cessibilité des droits sociaux

Ce "tiers" ne peut recevoir que les biens (corporels et incorporels) affectés à l'exploitation ou des actions et parts sociales. Il ne peut recevoir ni d'autres biens ni de soulte.

2.2.5. Exception : donation-partage aux enfants du conjoint/partenaire/concubin ?

Un donateur seul ne peut pas allouer les enfants de son conjoint/partenaire/concubin car ils ne sont pas ses présomptifs héritiers.

Cependant, dans le cadre d'une donation-partage conjonctive, il est possible pour le beau-parent de consentir à la donation, par son conjoint, de biens communs à ses propres enfants, mais sans pour autant s'en porter codonateur.

Bien évidemment, pour qu'il y ait des biens communs, les parents doivent être mariés, et qui plus est, sous un régime matrimonial dans lequel il existe des biens communs (régimes communautaires + séparation de biens avec société d'acquêts).

Une récompense sera due à la communauté par l'époux ayant seul la qualité de donateur.

Les enfants communs, quant à eux, peuvent recevoir indifféremment des biens propres et des biens communs de leur père et mère.

3. Objet de la donation-partage

Tous types de biens peuvent être attribués au donataire dans son lot. Il s'agit notamment des biens présents, mais aussi des biens antérieurement donnés et qui seront réincorporés, et des soultes à défaut de biens à donner.

3.1. Biens qui peuvent être donnés

3.1.1. Des biens présents

Le donateur peut distribuer et partager tout ou partie de ses biens. Au décès, les biens non compris dans la donation-partage seront alors dévolus et partagés selon le droit commun.

Par une donation-partage, le donateur ne peut distribuer que ses biens présents, à l'exclusion des biens à venir (qui peuvent faire l'objet d'un testament-partage).

Seul le testament-partage permet d'organiser la dévolution de biens non encore acquis.

3.1.2. La donation-partage conjonctive

Si le principe est que l'on ne peut donner que ce que l'on possède, et non les biens d'autrui, il est cependant possible, dans le cadre d'une donation-partage conjonctive, de confondre dans une seule et même masse les biens des deux parents et de n'en faire qu'une seule répartition. Ainsi, chaque donataire se trouve attributaire d'un unique lot indifféremment composé en biens paternels et/ou en biens maternels.

Cela permet d'appeler à une seule donation-partage, des enfants communs ou encore des enfants qui ne sont pas issus des deux époux (sous réserve de l'existence d'au moins deux enfants communs).

En présence d'un enfant non commun à l'acte, seul l'époux parent de l'enfant a la qualité de donateur pour ses biens personnels, propres ou communs.

Le conjoint doit consentir à la donation de biens communs, mais ne se porte pas co-donateur.

Dans cette hypothèse, une récompense sera due à la communauté par l'époux ayant seul la qualité de donateur.

En revanche, les enfants communs peuvent recevoir indifféremment des biens personnels ou propres et des biens communs de leur père et mère.

3.1.3. La donation-partage cumulative

La donation-partage "cumulative" est celle faite par le parent survivant qui transmet ses biens personnels, tout en demandant la réunion de ceux issus de la succession de son conjoint prédécédé, et déjà reçus par les enfants héritiers, mais non encore partagés, en vue de réaliser un partage unique.

Tous les descendants doivent consentir à la donation-partage cumulative car elle comprend un partage des biens dont ils sont déjà propriétaires indivis, pour en avoir hérité de leur auteur prédécédé.

L'intérêt de cet acte est qu'il est réalisé sous l'autorité du parent survivant qui peut choisir la répartition des biens entre les enfants de la famille avant son décès.

3.1.4. La donation-partage résiduelle ou graduelle

Comme en matière de donation simple il est possible de procéder dans les attributions à une libéralité résiduelle ou graduelle. Il s'agit de charges incombant au donataire.

3.2. Des biens réincorporés

La donation-partage peut incorporer des donations antérieures, c'est-à-dire que le lot de certains dans la donation-partage pourra être formé, en totalité ou en partie, des biens qui ont déjà été donnés par le donateur antérieurement.

Cette opération est vivement conseillée afin de procéder à un véritable partage anticipé des donations qui ont pu être établies à des époques différentes, pour des valeurs diverses et de manière dispersée.

Toutes les donations antérieures peuvent être incorporées, elles peuvent avoir pris la forme d'un acte notarié (donation simple ou donation-partage), d'un don manuel (révélé ou non), donation indirecte ou déguisée, et peuvent avoir été réalisées hors part successorale ou en avancement de part successorale.

La donation-partage peut même ne comprendre que des biens antérieurement donnés.

L'incorporation d'une donation antérieure peut notamment avoir pour but de transformer une donation non rapportable en libéralité rapportable, de figer les valeurs pour le calcul de la réserve, de dispenser les donations en avancement de part de rapport et surtout de changer d'attributaire.

Les donations consenties antérieurement peuvent ainsi être totalement modifiées :

- le bien qui en était l'objet peut être mis dans le lot d'un enfant qui n'en était pas attributaire à l'origine ;
- la donation hors part successorale peut devenir une donation en avancement de part successorale, et inversement.

3.2.1. Réincorporation sans changement d'attributaire

Il peut être opportun de réincorporer une donation simple dans une donation-partage pour dispenser du rapport à la succession, figer les valeurs, ou éventuellement adapter quelques clauses (ex : droit de retour, exclusion de communauté, etc...).

Une donation-partage peut être réincorporée, même sans changement d'attributaire.

Fiscalement les droits de donation ne sont pas dus car ils l'ont déjà été au moment de la donation, mais l'opération sera taxée au droit de partage de 2,5 % sur la valeur du bien incorporé au jour de la donation-partage (peu important que le bien réincorporé soit issu d'un don, d'une donation ou d'une donation-partage précédente).

3.2.2. Réincorporation avec changement d'attributaire

Les biens réincorporés sont le plus souvent attribués à un autre bénéficiaire, soit un copartageant, soit pour sauter une génération.

C'est notamment le cas dans d'une donation-partage transgénérationnelle, elle peut permettre de réincorporer des donations antérieures en procédant à un changement d'attributaire, au sein de la même souche ou entre deux souches distinctes.

3.2.3. Réincorporation transgénérationnelle avec constitution d'usufruit successif

La donation-partage transgénérationnelle permet au donataire (c'est-à-dire la génération intermédiaire) ayant préalablement reçu une donation en nue-propriété, de procéder à la réincorporation de celle-ci tout en conservant un usufruit successif.

4. Partage des biens

Comme nous l'avons vu, la donation-partage peut contenir des biens nouveaux et/ou incorporer des donations antérieures. Cependant, elle doit obligatoirement contenir un partage, qui peut, au demeurant, ne pas être égalitaire.

4.1. Nécessité d'un partage

Dans une donation-partage, le donateur fait "la distribution et le partage de ses biens et de ses droits".

Ainsi, pour que l'opération revête la qualité de donation-partage, elle doit impérativement contenir un partage (de biens immobiliers distincts, de sommes d'argent, etc.). A défaut, elle n'est qu'une donation ordinaire.

4.1.1. La donation-partage de quote-part indivise

En effet, il n'y a pas donation-partage lorsque le soi-disant "lot" de chaque donataire est uniquement composé :

- d'une même quote-part de la masse totale des biens donnés :
- d'une même quote-part de chacun des biens donnés :
- d'une même quote-part de l'unique bien donné :

- ou encore d'une attribution de droits privatifs à certains héritiers et à d'autres des droits indivis :

4.1.2. Le partage inégalitaire

Contrairement à une idée reçue, la donation-partage ne doit pas obligatoirement être égalitaire. Les lots peuvent être inégaux, de façon à avantager certains descendants, sous réserve cependant de respecter la réserve héréditaire.

5. Charges et conditions

Comme les donations ordinaires, la donation-partage peut être assortie de charges et conditions diverses.

Par exemple :

- Imposer aux donataires le versement d'une rente viagère ou la fourniture de prestations en nature : obligation de les soigner, de les nourrir, de les entretenir, etc.
- Prévoir la révocation de la donation-partage si les charges imposées ne sont pas exécutées. Cette révocation doit en principe être demandée en justice mais l'acte de donation-partage peut prévoir qu'elle sera automatique

La révocation de la donation qui est prononcée contre l'un des donataires, pour cause d'inexécution des charges, ne remet pas en cause la donation-partage : il y a simplement le retour dans le patrimoine du donateur des biens donnés. La révocation n'a pas pour conséquence l'anéantissement du partage pour le tout, et laisse subsister à l'égard des autres donataires l'effet de la transmission de propriété, y compris lorsque celle-ci consiste en une soulte versée par le donataire évincé.

6. Effets de la donation-partage

6.1. Avant le décès du donateur

Entre le donateur et les donataires, la donation-partage produit les mêmes effets que la donation simple.

Elle est irrévocable.

Elle peut être attaquée par voie d'action paulienne.

6.2. Après le décès du donateur

La donation-partage présente deux intérêts majeurs par rapport à la donation simple.

Elle n'est pas soumise au rapport et pour l'opération de calcul de la réserve et de la quotité disponible, elle « gèle » les valeurs à la date de l'acte.

6.2.1. Absence de rapport

6.2.1.1. Biens nouvellement donnés

Les biens donnés à l'occasion d'une donation-partage ne sont pas rapportables à la succession. Et c'est là tout l'intérêt de la donation-partage par rapport à la donation-simple.

La donation-partage, en ce qu'elle contient un partage, est en principe une avance sur le partage successoral du donataire.

Ainsi les biens donnés dans le cadre d'une donation-partage ne sont pas soumis au rapport, ce qui signifie que l'on n'en tiendra pas compte au décès pour assurer l'égalité à terme (plus précisément le respect de la vocation légale de chacun) entre les héritiers.

6.2.1.2. Biens antérieurement donnés et intégrés dans la donation-partage

Lorsqu'une donation ordinaire antérieurement réalisée est incorporée dans une donation-partage, alors l'attributaire ne détient plus le bien donné en qualité de donataire pur et simple, mais de donataire-copartagé. Or, une donation-partage ne donne jamais lieu à rapport. Ainsi, sauf réduction pour atteinte à la réserve, les plus ou moins-values lui profitent ou lui nuisent exclusivement. C'est là l'un des intérêts majeurs que présente l'incorporation dans une donation-partage des donations rapportables antérieures.

Le caractère non rapportable de la donation-partage s'applique aussi aux biens donnés par une donation ordinaire et ensuite incluent dans une donation-partage postérieure.

6.2.1.2. Biens antérieurement donnés et intégrés dans la donation-partage

Lorsqu'une donation ordinaire antérieurement réalisée est incorporée dans une donation-partage, alors l'attributaire ne détient plus le bien donné en qualité de donataire pur et simple, mais de donataire-copartagé. Or, une donation-partage ne donne jamais lieu à rapport. Ainsi, sauf réduction pour atteinte à la réserve, les plus ou moins-values lui profitent ou lui nuisent exclusivement. C'est là l'un des intérêts majeurs que présente l'incorporation dans une donation-partage des donations rapportables antérieures.

Le caractère non rapportable de la donation-partage s'applique aussi aux biens donnés par une donation ordinaire et ensuite incluent dans une donation-partage postérieure.

6.2.2. Masse de calcul de la réserve et de la quotité disponible et imputation

Au décès du donateur, il conviendra de vérifier si la donation-partage, comme toutes les autres libéralités, porte ou non atteinte à la réserve héréditaire des héritiers concernés.

Dans le cadre de la réunion fictive nécessaire au calcul de la réserve héréditaire et de l'imputation des libéralités, les biens compris dans une donation-partage sont évalués au jour de ladite donation-partage sous conditions.

On ne tiendra donc pas compte des plus ou moins-values futures, puisque l'on "gèle" la valeur des biens à la date de la donation-partage.

Il est donc dérogé au principe d'évaluation des biens au jour du décès, qui ne s'applique qu'aux donations ordinaires et aux donation-partages ne répondant pas aux conditions ci-après énoncées.

Pour savoir si la réserve des héritiers a été respectée, l'on impute la donation reçue par chacun sur sa part de réserve, et subsidiairement sur la quotité disponible (sauf si la donation a été faite expressément hors part successorale). Ce n'est que s'il n'y a pas assez de quotité disponible que la réserve des autres héritiers sera entamée et qu'une action en réduction pourra être engagée.

6.2.2.1. Conditions

Certaines conditions doivent être respectées pour que les valeurs soient gelées :

Tous les héritiers réservataires vivants ou représentés au décès du donateur doivent avoir participé à la donation-partage.

Si il a survenance d'un nouvel enfant après la donation-partage, cette dernière sera menacée par l'action en réduction. Mais s'il y a suffisamment de biens existants la donation ne sera pas nécessairement réduite. En sus, la situation impacte le gel des valeurs.

Une solution est alors de réaliser une nouvelle donation-partage à laquelle ce nouvel enfant participera. L'inconvénient cependant est que les valeurs seront gelées au jour de cette nouvelle donation-partage, et non pas au jour de la première.

Par ailleurs, ces héritiers ne doivent pas simplement intervenir à la donation-partage, ils doivent y recevoir un lot et l'accepter. Peu importe que ce lot soit constitué d'un bien donné, d'une donation incorporée ou encore d'une soulte. Peu importe également que les lots ne soient pas égaux entre les copartagés.

Il ne doit pas y avoir de réserve d'usufruit portant sur une somme d'argent.

La réserve d'usufruit ne doit pas non plus porter sur une créance de somme d'argent (tel qu'un compte courant d'associé).

En revanche, l'allocation d'une somme d'argent en pleine propriété n'est pas un obstacle au gel des valeurs.

Les parties ne doivent pas en avoir convenu autrement. Concrètement, donateur et donataires peuvent très bien décider que la valeur des biens en question ne sera pas gelée au jour de la donation-partage par une clause expresse.

Tous les biens compris dans la donation-partage, même ceux dont un non-réservataire ou un tiers auraient été allotis, sont, pour le calcul de la réserve et les imputations, évalués au jour de la donation-partage (et non au jour du décès du donateur).

6.2.2.2. Cas de l'incorporation de donations antérieures

Lorsqu'une donation intervenue antérieurement est incorporée à la donation-partage, alors, il y a "gel" au jour de la donation-partage de la valeur des biens antérieurement donnés.

Ainsi, pour les modalités de calcul de la réserve héréditaire et d'imputation des libéralités, on ne tiendra pas compte de la valeur des biens au jour de la donation primitive, mais uniquement au jour de la donation-partage incorporative (quand bien même la donation incorporée est une donation-partage, on tient compte des valeurs au jour de la dernière donation-partage incorporative).

Les parties ne pourront pas prévoir des clauses contraires.

En revanche les parties pourront convenir qu'une donation faites hors parts sera lors de sa réincorporation dans une nouvelle donation-partage, imputable désormais sur la part de réserve.

L'incorporation de donation antérieure permet donc de limiter le risque d'action en réduction car les biens donnés dans la nouvelle donation-partage seront tous réévalués au jour de l'acte.

Mais l'inconvénient en revanche, est que cette donation antérieure, qui aurait été imputées en 1er si très ancienne, prendra un rang nouveau dans l'ordre des imputations, à la date de la donation-partage.

6.2.2.3. Hypothèse dans laquelle tous les héritiers n'ont pas participé à la donation-partage

Les héritiers qui n'ont pas participé à la donation-partage peuvent prélever leur part sur les biens successoraux existant au décès. Si cet actif successoral n'est pas suffisant, alors :

- l'héritier présomptif réservataire qui était déjà conçu au moment de la donation-partage peut exercer l'action en réduction (§8) pour composer ou compléter sa part réservataire
- l'héritier présomptif, réservataire ou non, qui n'était pas encore conçu au moment de la donation-partage dispose d'une action pour composer ou compléter sa part héréditaire (part qu'il aurait reçu s'il avait été conçu : la part égale à sa réserve + une partie de la quotité disponible)
- l'héritier présomptif non réservataire qui était déjà conçu au moment de la donation-partage n'a aucun recours

6.2.2.4. Hypothèse dans laquelle un héritier, qui avait participé à la donation-partage, renonce à la succession du donateur

Pour le rapport :

Les donations-partages consenties en avancement de part successorale (cas général) deviennent des donations hors part successorale pour les héritiers qui renoncent à la succession.

L'héritier renonçant n'est pas tenu au rapport des libéralités qui lui ont été faites, sauf clause contraire dans la donation ; une clause dans la donation-partage peut exiger que le donataire soit exceptionnellement tenu au rapport s'il renonçait à la succession.

Dans ce cas le rapport se fait en valeur, et la valeur alors retenue pour le rapport est déterminée selon les règles de droit commun (valeur au jour du partage, mais en fonction de leur état au jour de la libéralité).

Si la valeur rapportée excède ses droits dans le « partage fictif » (tels qu'il en aurait eus s'il avait accepté la succession), il doit indemniser les héritiers acceptant pour l'excédent.

Pour la réunion fictive et le calcul de la réserve :

Comme pour une donation simple, le fait que l'héritier renonce à la succession ne l'exonère pas de la réunion fictive : la donation-partage demeure réductible et la valeur retenue pour vérifier l'atteinte à la réserve héréditaire est toujours celle des biens donnés au jour de la donation-partage.

Toutefois, pour déterminer si la donation est réductible et donc la masse de la quotité disponible, se pose la question de « compter » l'enfant renonçant pour déterminer la part de réserve et la part de quotité disponible.

L'enfant renonçant est compté parmi le nombre d'enfants :

- S'il est représenté à la succession (ses héritiers viennent en représentation) ;
- Et / ou si une donation qu'il a reçue du défunt est soumise à un rapport (dans l'acte de donation-partage, une clause prévoit expressément qu'en cas de renonciation à la succession, la donation sera rapportable à la succession).

L'héritier renonçant est alors traité comme un acceptant pour la réunion fictive, l'imputation et, le cas échéant la réduction de la libéralité qui lui a été faite.

La donation s'impute sur la part de réserve, « reconstituée », et l'excédent éventuel sur la quotité disponible. Les lots des héritiers sont fictivement reconstitués comme si le donataire renonçant avait accepté la succession.

7. La donation-partage transgénérationnelle

La donation ordinaire permet à un ascendant de gratifier ses descendants (enfants, petits-enfants...).

L'utilité de la donation-partage transgénérationnelle est de permettre à l'ascendant de gratifier ses petits-enfants, en lieu et place de son enfant : de les gratifier dans le partage anticipé de ses biens, pas comme un tiers mais comme son enfant.

Au décès du donateur, cela a pour conséquence que les lots des petits enfants sont imputés sur la part de réserve de leur auteur (génération intermédiaire). Pour la réunion fictive, les biens reçus par le petit enfant sont évalués à la date de la donation-partage transgénérationnelle pour le gel des valeurs, sous conditions.

7.1. Les donataires

7.1.1. Qu'en ligne descendante

Contrairement à la donation-partage classique, la donation-partage transgénérationnelle n'est possible qu'en ligne directe descendante.

Il est possible de gratifier par donation-partage son petit enfant plutôt que son enfant mais non un neveu/niece plutôt que son frère ou sa sœur.

La donation-partage transgénérationnelle peut être consentie :

- soit à des petits-enfants seulement, à l'exclusion des enfants,
- soit à des petits-enfants en même temps qu'à des enfants, que les petits-enfants soient ou non issus de ces enfants.

Il n'y a pas d'interdiction de principe à allotir au-delà des petits enfants mais cela engendrerait des difficultés pratique lors du règlement des successions. Certains auteurs relèvent même un risque de « pacte sur succession future » prohibé.

Elle est envisageable même en présence d'un seul enfant (une seule souche), ayant lui-même un ou des descendants.

7.1.2. Consentement de la génération intermédiaire

La donation-partage transgénérationnelle n'est possible que si la génération intermédiaire (les enfants) y consent. Le saut de génération est donc possible si l'enfant partiellement ou totalement évincé l'accepte.

Le donateur ne peut pas évincer un enfant au bénéfice d'un petit-enfant, partiellement ou totalement, sans son accord.

La loi du 23 juin 2006 a introduit la possibilité de la représentation en succession de l'héritier renonçant, la donation-partage transgénérationnelle s'inscrit dans cette logique.

Dès lors qu'on admet qu'un enfant puisse se substituer ses propres enfants dans la succession, on admet qu'il puisse le faire dans un partage anticipé.

Dans l'acte, il conviendra obligatoirement de recueillir le consentement de l'enfant qui renonce à tout ou partie de ses droits, qui « s'efface » au profit de ses enfants ou petits-enfants.

Ce consentement doit bien évidemment être exempt de tous vices.

7.2. Les biens donnés, allotissement

Comme pour la donation-partage aux profits des présomptifs héritiers, la donation-partage transgénérationnelle peut porter sur tout type de biens, des biens nouveaux ou sur des biens réincorporés.

Il est préférable d'allotir toutes les souches de manière équitable afin d'éviter les conséquences défavorables au décès, mais à l'intérieur des souches, la liberté est totale :

- elle peut être transgénérationnelle dans certaines souches et pas d'autres ;
- on peut gratifier tous les petits-enfants à l'intérieur d'une souche ou uniquement certains (avec des conséquences au décès de l'enfant de la génération intermédiaire) ;
- on peut gratifier l'enfant pour une parties et les petits enfants pour le reste ;
- on peut n'allotir que les petits-enfants.

7.3. Réincorporation

Comme dans une donation-partage ordinaire, il peut être opportun d'intégrer dans une donation-partage transgénérationnelle des biens ayant déjà été donnés.

La réincorporation peut présenter plusieurs avantages :

- Les biens peuvent changer d'attributaire, et donc de génération, l'on rebat la distribution des cartes.
- Comme pour la donation-partage classique les biens seront dispensé de rapport, et de réévaluation pour la réunion fictive et le calcul de la réserve

7.3.1. Sans changement d'attributaire

Il peut être opportun de réincorporer une donation simple dans une donation-partage, comme nous l'avons vu, pour dispenser l'héritier du rapport, et pour figer la valeur au jour de cette nouvelle donation-partage.

Et en cas de donations simples consenties précédemment aux petits enfants par don manuel par exemple, cela permet en les réincorporant, de les imputer sur la part de réserve de leur auteur, ainsi au décès ça laissera la quotité disponible libre pour un legs éventuel.

7.3.2. Avec changement d'attributaire

Il est possible d'incorporer à une donation-partage transgénérationnelle une donation ordinaire ou une donation-partage et de changer d'attributaire au profit par exemple des petits-enfants, soit à l'intérieur de la même souche, ou même à une souche différente.

L'on rebat ainsi la distribution des cartes.

Par principe les biens réincorporés sont taxés au droit de partage de 2,5% mais la fiscalité peut être différente selon l'attributaire et la date de la donation initiale. Voir .

Exception : lorsque la donation initiale a été effectuée moins de quinze ans avant la donation-partage transgénérationnelle, la réattribution du bien initialement donné à un descendant du premier donataire est soumise aux droits de mutation à titre gratuit aux conditions applicables (abattement, tarif) entre l'ascendant donateur et le descendant alloti (soit un petit-enfant).

Dans ce dernier cas, l'administration prévoit que les droits acquittés lors de la première donation du bien réincorporé sont imputables sur les droits dus à raison du même bien au titre de la donation-partage transgénérationnelle.

7.3.3. Constitution d'usufruit successif

La donation-partage transgénérationnelle permet au donataire (c'est-à-dire la génération intermédiaire) ayant préalablement reçu une donation en nue-propriété, de procéder à la réincorporation de celle-ci tout en se réservant un usufruit au décès du donateur.

7.4. Conséquences liquidatives

7.4.1. Au décès du donateur

7.4.1.1. Raisonement par souche

A la succession du donateur, les lots donnés aux petits enfants ne s'imputeront pas sur la quotité disponible en priorité mais seront pris sur la part de réserve de leur auteur (la génération intermédiaire qui avait donné son accord), et subsidiairement sur la quotité disponible. L'éventuelle excédent est sujet à réduction.

L'imputation se réalise par souche et non par tête. Toutes les donations réalisées au profit des membres d'une même souche sont imputées ensemble, quel que soit le degré de parenté avec l'ascendant.

La donation-partage transgénérationnelle permet donc d'imputer les donations consenties aux petits-enfants sur la part de réserve de son parent, contrairement à une donation ordinaire où elle serait imputée sur la quotité disponible

En effet, la donation classique faite à un petit-enfant s'impute sur la quotité disponible. Son parent venant à la succession du donateur n'est pas tenu de la rapporter.

7.4.1.2. Evaluation des biens

Pour le calcul de la réserve des héritiers au décès du donateur, les biens donnés sont pris en compte pour leur valeur au jour de la donation-partage, et non pour leur valeur au jour du décès comme cela serait le cas en cas de donation simple, sous deux conditions :

- si toutes les souches ont reçu un lot et l'ont accepté,
- et s'il n'y a pas eu de réserve d'usufruit sur une somme d'argent

Si tel n'est pas le cas, la valeur des biens donnés ne sera pas figée au jour de la donation-partage. Pour déterminer la réserve et la quotité disponible, il conviendra donc de retenir la valeur des biens donnés à l'époque du décès, d'après leur état au jour de la donation.

Lorsque les descendants d'une souche n'ont pas reçu de lot dans la donation-partage ou n'ont reçu qu'un lot inférieur à leur part de réserve, ils peuvent agir en réduction afin de recevoir leurs droits réservataires, ou leur part héréditaire s'ils n'étaient pas conçus au jour de la donation-partage.

7.4.2. Au décès de l'enfant qui s'est effacé (génération intermédiaire)

Dans la succession de l'enfant qui s'est effacé, les biens que ses enfants ont reçu en sa place sont traités comme s'ils les recevaient de leur auteur directement.

Par principe, on applique donc les mêmes règles qu'une donation simple pour le rapport, la réunion fictive et l'imputation.

Au décès d'un père, qui avait renoncé en tout ou partie à sa part dans la donation-partage faite par un grand-père au profit de ses propres enfants (petits-enfants), ces derniers réunissent fictivement et rapportent à la succession de leur père les biens qu'ils avaient reçus de leur grand-père donateur.

Par conséquent, la succession est réglée comme si c'était l'enfant qui avait directement donné les biens à ses propres enfants, sous forme d'une donation ordinaire.

Le but ici est de rétablir l'égalité entre les petits-enfants d'une même souche, car il est possible que le grand-parent donateur n'ait pas alloué tous ses petits-enfants.

Mais, si tous les petits-enfants de la souche ont tous reçu un lot dans le partage anticipé et qu'il n'y a pas de réserve d'usufruit sur une somme d'argent, la transmission sera traitée comme une donation-partage reçue de leur auteur de la génération intermédiaire (c'est-à-dire sans rapport et avec « gel » des valeurs)

Ainsi, il faut différencier selon que ces critères sont ou non respectés :

Si ce n'est pas le cas : la donation est traitée comme une donation simple dans la génération intermédiaire → pas de « gel » des valeurs, et rapport par le petit-enfant.

Si c'est le cas : comme une donation-partage → « gel » des valeurs pour la masse de calcul de la réserve, et absence de rapport.

7.5. Fiscalité de la donation-partage transgénérationnelle

7.5.1. Biens nouvellement donnés : DMTG

Si la donation comprend des biens nouvellement donnés, ils sont taxés au droit de mutation à titre gratuit, d'après le lien de parenté existant entre le donateur et le donataire, tant pour l'application de l'abattement que du tarif.

Ainsi lorsqu'un grand-père allote ses petits-enfants dans le cadre d'une donation-partage transgénérationnelle, avec l'accord de son fils, on applique l'abattement spécifique aux donations faites au profit des petits-enfants (soit 31 865 € par petit-enfant), et non l'abattement parent/enfant (soit 100 000 € par enfant), même si civilement, la part reçue par le petit-enfant s'impute sur la réserve de son parent.

A l'inverse (mais il ne s'agit pas alors d'une donation-partage transgénérationnelle), lorsque les petits-enfants viennent par représentation d'un enfant prédécédé dans le cadre d'une donation-partage simple, ils se partagent l'abattement de leur parent.

Si un grand-parent réalise une donation-partage par laquelle il donne des biens à ses deux petits-enfants représentant leur parent prédécédé, ceux-ci se partageront l'abattement parent/enfant de 100 000 €, soit 50 000 € pour chacun d'eux.

7.5.2. Bien réincorporés : droit de partage ou DMTG

Principe : si la convention, comprend des biens réincorporés, ils sont soumis au droit de partage à 2,5%, pour leur valeur à la date de l'acte.

Exception : lorsque la donation initiale a été effectuée moins de quinze ans avant la donation-partage transgénérationnelle, la réattribution du bien initialement donné à un descendant du premier donataire est soumise aux droits de mutation à titre gratuit aux conditions applicables (abattement, tarif) entre l'ascendant donateur et le descendant alloti (soit un petit-enfant).

Ce dispositif a été mis en place afin d'éviter que les donateurs effectuent une donation à leurs enfants, pour bénéficier d'un abattement de 100 000 €, pour ensuite la réincorporer et l'attribuer à un petit-enfant et ainsi ne payer que 2.5% au lieu des DMTG applicables entre grand-parent / petit-enfants (et un abattement que de 31 865 €).

Dans ce dernier cas, l'administration indique que les droits acquittés lors de la première donation du bien réincorporé sont imputables sur les droits dus à raison du même bien au titre de la donation-partage transgénérationnelle.

8. Actions contre la donation-partage

8.1. La nullité

Comme toute donation entre vifs, la donation-partage pourra être attaquée avec les sanctions de droit commun.

Les causes habituelles de nullité lui sont applicable telles que la nullité pour incapacité ou vice du consentement.

8.2. Résolution ou révocation

8.2.1. Résolution : droit de retour

Comme toute donation, la donation-partage peut est résolue par l'effet d'un droit de retour.

Le retour conventionnel a le caractère d'une condition résolutoire.

Si la condition se réalise (prédéces du donataire avec ou sans descendant), la donation est résolue de plein droit et de manière rétroactive.

Les biens sont censés n'être jamais sortis du patrimoine du donateur.

Les aliénations, legs, charges et hypothèques que le donataire avait pu consentir sur les biens donnés sont rétroactivement anéantis.

Seuls les actes conservatoires et d'administration sont maintenus.

8.2.2. Révocation

Par principe la donation est irrévocable, mais ce principe souffre de certaines exceptions :

- pour inexécution des charges sous lesquelles elle a été faite ;
- pour cause d'ingratitude ;
- et pour cause de survenance d'enfants

La révocation pour inexécution des charges ou pour ingratitude ne concerne que le bénéficiaire défaillant, la donation-partage est maintenue pour les autres donataires copartagés.

Si la révocation est prononcée judiciairement, elle ne donne pas lieu au paiement de nouveaux droits de donation (pour le transfert du patrimoine du donataire à celui du donateur), et elle n'est pas non plus soumise à la formalité d'enregistrement.

Dans le cas contraire (c'est-à-dire si elle est volontaire), alors elle devra être enregistrée et les droits de donation seront dus. Dans tous les cas, les droits qui avaient été payés lors de la donation-partage ne seront pas restitués.

La loi du 23 juin 2006 a supprimé la révocation de plein droit des donations pour survenance d'enfant. Pour que la révocation soit possible, elle doit avoir été réservée dans une clause de l'acte de donation.

Elle peut intervenir même après le décès du donateur.

Elle concerne également les enfants faisant l'objet d'une adoption plénière.

Le disposant peut, à tout moment, renoncer à exercer la révocation pour survenance d'enfant.

Si le disposant ne prévoit pas la révocation, la donation-partage, l'enfant non alloti dispose de l'action en réduction.

Cette action en révocation se prescrit par 5 ans à compter de la naissance ou de l'adoption du dernier enfant et elle ne peut être exercée que par le donateur.

8.2.3. Exclusion de la lésion (action en complément de part)

Un partage de succession peut faire l'objet d'une "action en complément de part" lorsqu'un des cohéritiers établit, à son préjudice, une "lésion" de plus du quart.

La "lésion", en matière de partage, est le préjudice subi par un copartageant dont le lot ne correspond pas en valeur à sa part. Cependant, cette lésion ne donne lieu à "complément de part" que si elle est d'une certaine importance (un quart). Concrètement, pour que la lésion soit sanctionnable, il faut que le copartageant lésé ait reçu moins des trois quarts de la part à laquelle il avait normalement droit dans le total des biens partagés.

Le "complément de part" sert à dédommager le copartageant lésé, qui se verra alors attribuer un supplément, soit en nature en soit en valeur.

Avant la réforme de de 1971 (Loi 3 juill. 1971, n° 71-523), la donation-partage pouvait faire l'objet, au décès du donateur, d'une demande en rescision pour lésion : "La rescision du partage fait par l'ascendant ne pourra être prononcée que si celui qui la demande a subi une lésion de plus du quart".

Depuis, cette sanction a été supprimée (tout comme la nullité pour omission d'enfant d'ailleurs).

Malgré sa nature mixte de donation et de partage, la donation-partage ne peut être attaquée par le biais de la lésion.

Elle ne peut pas, comme un partage, faire l'objet d'une action en complément de part pour lésion de plus d'un quart.

La seule sanction que peut désormais subir une donation-partage est la réduction pour atteinte à la réserve.

8.2.4. Action en réduction (ou en complément de réserve)

L'action en réduction peut être exercée si au décès, les biens existants sont insuffisants pour que l'enfant qui a été insuffisamment alloué ou qui n'a rien reçu dans la donation-partage, reçoive sa réserve.

L'héritier réservataire lésé forme sa part de réserve :

- tout d'abord au moyen des dons et donations en avances de part que ce dernier a reçu (hors de la donation-partage) ;
- puis, si ces avances sont inexistantes ou insuffisantes, au moyen des biens existants non légués ;
- enfin, à défaut, il est procédé à la réduction des libéralités, donation-partage comprise.

9. Fiscalité

9.1. Droit de mutation à titre gratuit (DMTG)

Les donations-partage sont soumises au régime de droit commun des donations en ce qui concerne la détermination du tarif, des abattements et réductions de droits, ainsi que les règles d'assiette et de liquidation des droits. On applique également les règles du rappel fiscal (en cas de transmission à titre gratuit réalisées il y a moins de 15 ans).

Si les petits-enfants sont donataires par représentation d'un enfant prédécédé, ils se partagent l'abattement de leur parent.

En revanche, s'ils viennent à la donation-partage transgénérationnelle, du vivant de leur auteur, ils doivent utiliser leur abattement personnel grand-parent /petit enfant.

9.1.1. Partage pur et simple, ou partage avec soulte

- Si le partage est pur et simple (c'est-à-dire si aucune soulte n'a été stipulée et si chacun reçoit des biens dans la proportion de ses droits dans la masse – absence de plus-value de lot –), alors les droits de donation sont liquidés directement sur les biens attribués à chaque donataire.
- En revanche, si le partage n'est pas pur et simple (c'est-à-dire si une soulte a été stipulée ou s'il existe des plus-values de lots), alors les droits de donation sont liquidés sur les droits théoriques de chaque donataire dans la masse des biens donnés et à partager.

L'enjeu du calcul des droits de donation dans le cadre d'une donation-partage avec soulte est particulièrement important dans le cas où la donation comprend, pour partie, des biens partiellement exonérés (Dutreuil, bois et forêts, biens ruraux, ...), puisque l'exonération profite à tous les donataires.

Attention, la liquidation théorique permet seulement de faire masse de tous les biens pour la valeur transmise : elle ne modifie pas les règles de liquidation (abattement disponible, rappel des donations faites à un des donataires, ...). Par

exemple, si l'un des enfants seulement reçoit une somme d'argent, alors lui seul bénéficie de l'abattement spécifique de 31 865 euros prévu à l'article 790 G du CGI. Voir notre document : DMTG – Comment calculer les droits de donation dus par chaque attributaire dans le cadre d'une donation-partage (avec ou sans soulte) ?

9.1.2. La donation-partage transgénérationnelle

Pour les biens nouvellement donnés, la taxation a lieu d'après le lien de parenté existant entre le donateur et le donataire, tant pour l'application de l'abattement que du tarif.

9.1.3. La donation-partage conjonctive

Dans le cadre des familles recomposées, la donation-partage conjonctive est taxée de la façon suivante :

- les biens communs reçus par les enfants
 - o communs sont soumis à taxation en ligne directe avec 2 abattements, soit 200 000 €
 - o non communs (avec l'accord du beau-parent) sont taxés sur l'intégralité de la valeur du bien au tarif prévu en ligne directe. Il y a un seul abattement, soit 100 000 €.
- les biens personnels reçus par les enfants
 - o communs sont soumis à taxation en ligne directe avec un seul abattement, soit 100 000 €
 - o non communs du parent sont, conformément aux règles ordinaires, soumis à taxation en ligne directe avec un seul abattement, soit 100 000 €.

Ces valeurs fiscales sont valables dès lors que la donation-partage est faite sans soulte.

Si une soulte est prévue entre donataires, la doctrine semble admettre que les droits de donation soient calculés sur la part théorique que le donataire aurait dû recevoir. Ainsi, l'enfant commun qui reçoit un bien personnel de sa mère bénéficierait de 2 abattements car il serait supposé avoir droit, en théorie, à une part dans les biens donnés par son père.

9.1.4. Révocation de la donation partage

Si la donation est révoquée, par exemple pour inexécution des charges ou ingratitude, et que la révocation est prononcée judiciairement, alors elle ne donne pas lieu au paiement de nouveaux droits de donation (pour le transfert du patrimoine du donataire à celui du donateur), et elle n'est pas non plus soumise à la formalité d'enregistrement.

Dans le cas contraire (c'est-à-dire si elle est volontaire), alors elle devra être enregistrée et les droits de donation seront dus. Dans tous les cas, les droits qui avaient été payés lors de la donation-partage ne seront pas restitués.

9.1.5. Mise en œuvre du droit de retour

Le droit de retour légal des père et mère, ainsi que le droit de retour conventionnel prévu à l'acte de donation-partage, ouvrent droit, dans le délai légal de réclamation à compter du décès du donataire (donc jusqu'au 31 décembre de la deuxième année suivant celle du décès), à restitution des droits de donation acquittés lors de la donation-partage, et ce, même si les droits payés ne l'avaient pas été par le donateur.

Par ailleurs, en cas de nouvelle donation en ligne directe à un autre donataire des biens antérieurement transmis au premier donataire et ayant fait retour au donateur, les droits acquittés lors de la première donation sont imputés sur les droits dus lors de la seconde donation, à condition que la nouvelle donation intervienne dans les cinq ans du retour des biens dans le patrimoine du donateur.

9.1.6. La donation-partage effectuée à titre de "dot"

On considère que le bien propre de l'un est donné pour moitié par chacun des deux parents. L'intérêt fiscal est que le donataire bénéficie des deux abattements (abattement du père, abattement de la mère) et il peut bénéficier deux fois des tranches inférieures dans le barème progressif. On ne peut cependant pas utiliser ce régime dans tous les cas dans la mesure où il faut, on le rappelle, que la donation pourvise obligatoirement à l'établissement autonome du donataire.

9.1.7. Forme authentique ou sous seing privé

L'administration fiscale n'est pas juge de la validité des actes. Une donation-partage doit revêtir la forme notariée, mais si l'on présente à l'enregistrement une donation-partage établie sous seing privé, alors l'administration le taxera quand même, bien que l'acte soit juridiquement nul.

9.2. Droit de partage

Par principe et même si la donation contient un partage, elle est imposée aux DMTG et n'est pas passible du droit de partage.

Dans certains cas, le droit de partage est dû, et ce, au taux de 2,50 % depuis le 1er janvier 2012 (ce taux était antérieurement de 1,10 %).

9.2.1. La donation-partage cumulative

Dans ce cas, on se trouve en présence de deux dispositions distinctes : une donation-partage (celle du parent survivant) et un partage ordinaire (celui des biens de la succession du parent prédécédé). Chaque disposition est soumise au régime fiscal qui lui est propre. Ainsi, le droit de partage est exigible, mais uniquement sur la part réincorporée par les donataires du chef du parent prédécédé.

9.2.2. La réalisation par actes séparés de la donation et du partage

Dans ce cas, les droits de donation sont dus dans les conditions habituelles à l'occasion de la donation, et le droit de partage est exigible dans les conditions de droit commun à l'occasion du partage ultérieur.

Par ailleurs, les soultes ne sont pas déduites pour la perception de ce droit de partage.

9.2.3. Incorporation dans la donation-partage de donations antérieures

Les droits de donation ne sont pas dus car ils l'ont déjà été au moment de la donation, mais le droit de partage de 2,5 % est exigible sur la valeur nette de l'actif partagé.

Si la donation-partage (ou donation-partage-transgénérationnelle) comprend des biens réincorporés mais aussi des biens nouvellement donnés :

- les biens nouvellement donnés seront soumis aux droits de donation ;
- les biens réincorporés seront soumis au droit de partage.

En principe la réincorporation d'une donation antérieure avec changement d'attributaire est également soumise au droit de partage, au taux de 2,5 %.

Mais par exception, lorsque le bien réincorporé avait été donné par l'ascendant à son enfant par une donation consentie moins de 15 ans avant la donation-partage et qu'il est réattribué à un descendant du donataire initial, les droits de donation sont dus, en fonction du lien de parenté existant entre le donateur et son petit-enfant attributaire.

Dans cette hypothèse, les droits de donation acquittés lors de la donation initiale afférents au bien réincorporé peuvent être imputés sur les droits dus concernant ce bien lors de la donation-partage transgénérationnelle.

Ce dispositif a été mis en place pour éviter que les donateurs effectuent une donation à leurs enfants, pour bénéficier d'un abattement de 100 000 €, pour immédiatement après la réincorporer et l'attribuer à un petit enfant et ainsi ne payer que 2,5% au lieu des DMTG applicables entre grand-parent / petits enfants (avec un abattement que de 31 865 €).

9.2.4. Cas de la réincorporation de donation avec constitution d'usufruit successif

Nous retenons ici l'hypothèse de l'usufruit successif constitué par le donataire initial par rétention lors de la réincorporation.

Cette opération de rétention n'entraîne pas de taxation au jour de la donation-partage transgénérationnelle.

En revanche, la nue-propiété réincorporée est quant à elle taxée, aux droits de donation ou au droit de partage, selon que la donation initiale a plus ou moins de quinze ans (voir supra).

10. Formalités

Pour les émoluments du notaire. Voir notre document : Frais de notaire : Donation et donation-partage

En sus, les droits d'enregistrement et éventuellement de publicité foncière sont dus.

10.1. Si la donation-partage ne comporte pas de bien ou droit immobilier

Si la donation-partage ne comprend aucun bien immobilier, elle est simplement envoyée au Service des impôts des entreprises (SIE) de la résidence du notaire recevant l'acte, par ses soins, avec le montant de l'impôt.

En fonction de la nature des biens certaines formalités devront être établies, notamment par exemple en matière de droits sociaux : modification des statuts, modification au GU, mouvements sur le registre des associés...

10.2. Si la donation-partage comporte des biens ou droits immobilier

Dès lors qu'elle comporte des biens ou droits immobiliers, la donation-partage, comme la donation ordinaire, est soumise à la formalité fusionnée. Ainsi, une seule formalité est accomplie au service de publicité foncière du lieu de situation de l'immeuble.

Lorsqu'un acte concerne des immeubles ou droits immobiliers situés dans le ressort de plusieurs services de publicité foncière, la formalité fusionnée est exécutée auprès du service où la publicité est requise en premier lieu, au choix du notaire.

Une contribution de sécurité immobilière (0,10%) est également due.

Taxe de publicité foncière

A l'occasion de la formalité fusionnée, le notaire va régler la taxe de publicité foncière, au taux de 0,60 %, qui est liquidée sur la valeur des biens ou droits immobiliers donnés, sans déduction des charges ou du passif imposé aux donataires.

Compte tenu des frais d'assiette et de recouvrement (2,37%), le taux global de taxation s'élève à 0,615 % environ.

Droit d'enregistrement

Le notaire réglera également les droits d'enregistrement (voir § fiscalité ci-dessus), c'est-à-dire des droits de mutation à titre gratuit ou/et éventuellement des droits de partage.

Vous souhaitez prendre contact avec notre ingénieur patrimonial ?

✉ info@maubourg-patrimoine.fr

☎ (33) 1 42 85 80 00