

# Séance n° 6 : Le rapport et la réduction

Monsieur Leblanc, veuf depuis 25 ans est décédé le 12 février 2024, laissant pour héritiers ses quatre fils : Anatole et Barnabé (des jumeaux), Casimir et Damien. En présence de ces héritiers réservataires, il conviendra avant réaliser le partage demandé :

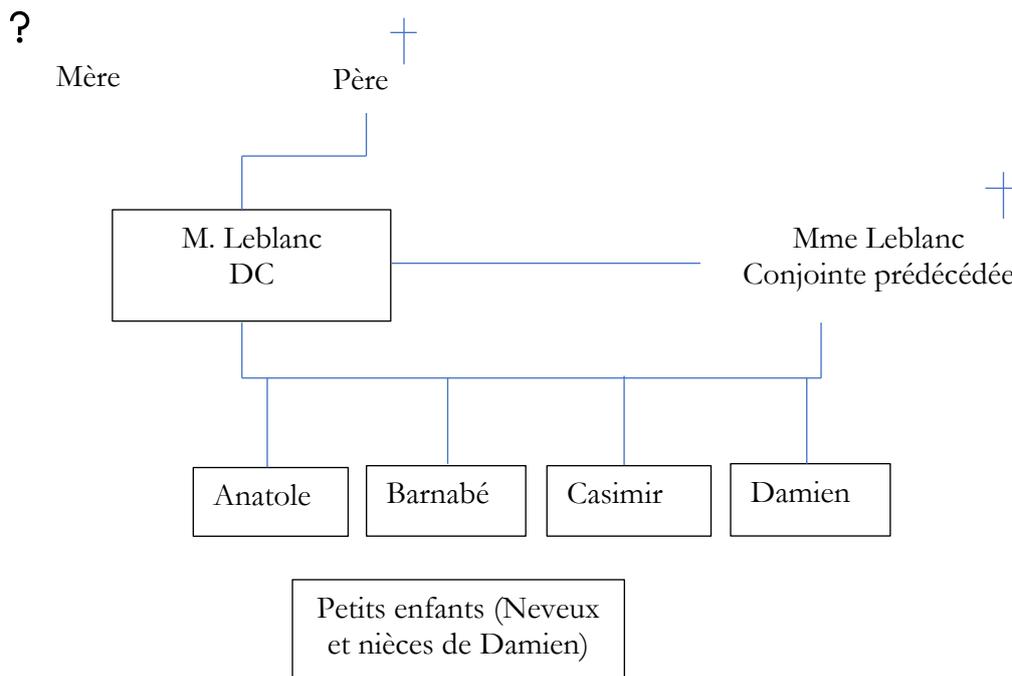
- dans la première hypothèse de vérifier que les libéralités effectuées ne portent pas atteinte aux droits de réservataires et le cas échéant de procéder à une réduction
- dans la seconde hypothèse de proposer des solutions afin que monsieur Leblanc puisse réaliser les libéralités projetées sans risquer leur remise en cause sur le fondement d'une atteinte aux droits de réservataires.

## HYPOTHESE 1 : RAPPORT ET REDUCTION DES LIBERALITES

### A. LA DEVOLUTION SUCCESSORALE

La succession du *de cuius*, Monsieur Leblanc, s'ouvre au moment de son décès, le 12 février 2024, au lieu de son dernier domicile (**article 720 du Code civil**), à la Grande-Motte.

#### 1. L'ARBRE GENEALOGIQUE



#### 2. LES CONDITIONS PREALABLES

Pour hériter, il faut être vivant (**article 725 du Code civil**), ne pas être indigne (**articles 726 et 727 du Code civil**) et ne pas renoncer à la succession du *de cuius* (**article 805 alinéa 1er du Code civil**).

### 3. LES EXCLUS DE LA SUCCESSION

- MADAME LeBlanc est exclue de la succession de son époux puisqu'elle lui est prédécédée 25 ans auparavant (**article 725 du Code civil**).

- Son père, qui avait réussi à le retrouver et à la reconnaître huit jours avant son décès. On suppose que le lien de filiation entre celui-ci et le *de cuius* a pu être établi par reconnaissance, conformément aux **articles 316 et 320 du Code civil**. Néanmoins, son père lui étant précédé en 2004, il est également exclu de la succession (**article 725 du Code civil**).

-L'enfant de la jeune femme, habitante du quartier du *de cuius* à qui il est venu en aide, tiers à la succession est donc exclue de celle-ci (**article 731 du Code civil**).

-Les neveux et nièces de Damien, petits enfants du *de cuius* (descendants : **article 734, 1° du Code civil**) et au 2ème degré (**article 743 al. 1er du Code civil**), sont exclus par la règle du degré.

### 4. LES ADMIS A LA SUCCESSION

En l'absence d'indication précise en ce sens dans l'énoncé, aucune indignité n'est constituée. En outre, nous présumerons que les héritiers ont tous accepté la succession.

- ANATOLE, BARNABE, CASIMIR et DAMIEN : ils sont tous admis à la succession car ils sont les enfants du *de cuius*. Ils sont ainsi des héritiers du 1er ordre (descendants : **article 734, 1° du Code civil**) et au 1er degré (**article 743 al. 1er du Code civil**).

### 5. LA DETERMINATION DES QUOTES-PARTS DE CHACUN DES SUCCESSIBLES

- ANATOLE, BARNABE, CASIMIR et DAMIEN :

Ils se partagent ainsi la totalité de la succession de leur père à parts égale. En effet, à égalité de degré, le partage s'opère par tête (**article 744 al. 2 du Code civil**). Ils bénéficient ainsi de **1/4 chacun**.

## B. LA DETERMINATION DE LA QUOTITE DISPONIBLE ET DES RESERVES

### 1. DETERMINATION DES QUOTES-PARTS DE QUOTITE DISPONIBLE ET DE RESERVE

- QUOTITE DISPONIBLE : en présence de plus de trois enfants ou souches, la quotité disponible représente **1/4 de la succession (article 913 du Code civil)** ;

- RESERVE GLOBALE : par déduction, la réserve globale représente les **3/4 de la succession** ;

- RESERVES INDIVIDUELLES : chacun des enfants disposera de **3/16 de réserve individuelle** ( $3/4 * 1/4$ )

### 2. LE CALCUL DE LA QUOTITE DISPONIBLE ET DES RESERVES

La détermination de la masse de calcul de la réserve et de la quotité disponible est fixée par les dispositions de **l'article 922 du Code civil**. Les modalités de calcul sont d'ordre public (**Civ. 1re, 25 juin 1974**).

**NB METHODOLOGIE** : attention, pour la détermination de la masse de calcul de la réserve, il faut nécessairement tenir compte de la **VALEUR DECES** des libéralités effectuées car il s'agit – par la réserve – de vérifier que la volonté du défunt n'est pas allée au-delà de ce que la loi autorise en présence de certains héritiers. Or, cette volonté prenant fin au jour du décès, c'est à ce moment-là que la vérification doit être opérée.

L'article 922 du Code civil prévoit que, pour les donation, la valeur établie au décès doit être évaluée en fonction de l'état des biens à la date où les donation ont été réalisées. En cas d'aliénation du bien donné, l'article 922 du Code civil précise qu'il faut tenir compte de la valeur du bien au jour de l'aliénation. Et s'il y a eu subrogation (remplacement de ce bien), il faut tenir compte de la valeur du bien subrogé d'après son état à l'époque de l'acquisition).

**L'article 922 du Code civil** indique que les valeurs des biens présents, donnés et légués et le montant du passif doivent être fixés au jour du décès.

#### a. LE CALCUL DE L'ACTIF NET

L'actif net correspond aux biens existants au jour du décès du de cujus auxquels on déduit le passif.

L'énoncé indique que Monsieur Leblanc a renoncé à la succession de son père, qui lui laissait un héritage de 28 000 euros. Nous supposons que les conditions posées par l'article **804 du Code civil** sont remplies (renonciation adressée ou déposée au tribunal dans le ressort duquel la succession s'est ouverte ou faite devant notaire). Par voie de conséquences, Monsieur Leblanc est censé n'avoir jamais hérité de son père (**article 805 du Code civil**) et les 28 000 euros ne figurent donc pas dans les biens existants.

- ACTIF NET = **320 000 euros** (studio à la Grande-Motte légué à Barnabé) + **30 000 euros** (une voiture électrique légué à la jeune femme) + **900 000 euros** (son entreprise de distribution de produits alimentaires frais et bio léguée à son fils Damien) + **6 000 euros** (ses meubles légués à Emmaüs à charge pour cette association de venir les récupérer à la Grande-Motte) – **12 000 euros** de frais médicaux non réglés (soins intensifs)

- ACTIF NET = **1 244 000 euros**

#### b. LES LIBERALITES REALISEES PAR LE DEFUNT

Comme indiqué, la réunion fictive des biens donnés pour le calcul de la masse de l'article 922 du Code civil est impérativement effectuée en application de l'alinéa 2 de ce texte en fonction de l'état du bien au jour de la donation et :

- à la valeur décès si le bien n'a pas été aliéné
- à la valeur de l'aliénation (sauf subrogation).
- à la valeur décès en cas de subrogation (sauf dépréciation du nouveau bien).

Le texte ne distinguant pas selon la nature de la donation, il n'y a, à ce stade, pas lieu d'en tenir compte (à fortiori, il n'y a pas lieu de tenir compte des clauses évaluant la valeur rapportable).

#### →**LA DONATION FAITE A ANATOLE**

Le défunt a fait donation, le 8 décembre 2003, d'un studio à la Grande-Motte d'une valeur alors estimée à 180 000 euros. En 2014, Anatole revendit ce bien 230 000 euros et utilisa la somme pour financer une partie de sa résidence principale, achetée 530 000 euros.

Le bien donné ayant fait l'objet d'une subrogation partielle, il y a lieu de déterminer la part que représente le prix de vente du bien donné dans le financement du nouveau bien, et de l'appliquer à la valeur de ce nouveau bien au jour du décès :

Valeur du bien donnée au jour de l'aliénation/prix d'acquisition du nouveau bien\*valeur du nouveau bien au décès =

230 000/530 000\*610 000 = **264 717 euros**<sup>1</sup>

#### →**LA DONATION FAITE A CASIMIR**

Le 8 septembre 2014, le défunt a fait donation à Casimir d'une villa avenue de Lodève à Montpellier qu'il venait d'acheter à la barre du tribunal sur saisie : 400 000 euros, alors que sa valeur réelle était de 600 000. L'acte de donation stipule qu'elle sera rapportable à hauteur de sa valeur au jour de la donation. Casimir a ajouté une magnifique piscine à ce bien (coût : 50 000 euros) qui vaut aujourd'hui 800 000 euros (200 000 pour le terrain, 580 000 pour la maison, plus-value apportée par la piscine : 20 000 euros).

**L'article 922 al. 2 du Code civil, d'ordre public** (Civ. 1<sup>ère</sup>, 25 juin 1974) impose de tenir compte de la valeur des biens donnés au jour de l'ouverture de la succession, d'après leur état à l'époque de la donation. Il y a donc lieu de tenir compte de la valeur réelle du bien donné d'après son état au jour de la donation, soit 600 000 euros.

S'agissant des **travaux d'amélioration** imputables au gratifié, la jurisprudence considère qu'il est nécessaire de rechercher la valeur que le bien aurait eu à l'ouverture de la succession d'après l'état dans lequel il se trouvait au jour de la donation, sans qu'il y ait lieu de s'attacher aux travaux réalisés par le donataire (Civ. 1<sup>ère</sup>, 14 janvier 2015). Cette solution impose de retrancher la plus-value apportée par ces améliorations de la valeur du bien aliéné.

Les travaux ont en l'espèce été financés par Casimir.

Il n'y a donc pas lieu de tenir compte de la plus-value apportée par la piscine. La valeur à prendre en compte est donc la valeur décès sans la piscine soit **780 000 euros**.

#### →**LA DONATION FAITE A LA JEUNE FEMME**

La donation est un contrat unilatéral par lequel « le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte » (article 894 du Code civil). Si, en principe, la donation doit répondre aux conditions de formalité exigées par l'article 931 du Code civil (acte authentique), la jurisprudence (Civ. 1<sup>ère</sup>, 11 juillet 1960) reconnaît, par exception, la licéité aux dons manuels à la condition que le donateur soit réellement dépossédé de la chose (condition de fond de l'article 894). Il en va de même des donations indirectes ou déguisées qui doivent être incluses dans la masse de l'article 922 du Code civil.

Le financement de frais médicaux par le défunt en faveur de l'enfant de la jeune femme doit être regardé comme un acte gratuit, et non un investissement. Il s'est en effet irrévocablement dépossédé de cette somme dans une intention libérale.

Dès lors, il doit en être tenu compte dans la reconstitution fictive du patrimoine du défunt, en incluant cette donation à hauteur de son montant nominal, soit **30 000 euros**.

L'énoncé indique par ailleurs que le défunt offre aux trois enfants de l'enfant guéri devenu maman des cadeaux d'une valeur de 100 euros chacun pour Noël, ce qui représente 300 euros par an. Si la qualification de présent d'usage semble pouvoir être retenue, la question se pose de savoir s'ils doivent être intégrés dans la masse de 922 ?

Ces présents d'usage sont soumis à un régime spécifique posé par l'article 852 du Code civil qui les exclut du rapport des libéralités, sauf volonté contraire du disposant.

---

<sup>1</sup> NB méthodologie : le mode de financement de la part non financée par la vente du bien donné n'a aucune incidence sur ce calcul puisque ce calcul a pour **seul** objet de déterminer l'enrichissement procuré au gratifié par le bien donné. Par conséquent, peu importe le taux d'intérêt auquel Anatole a obtenu son financement. Il faut ici apprendre à trier au sein des informations fournies par les clients celles qui sont pertinentes pour le traitement de leur cas. Souvent la phase la plus complexe de votre dossier sera cette phase de tri des éléments juridiques significatifs au sein de la multitude des informations transmises par votre client (ce n'est pas à lui de savoir ce qui a une incidence juridique !).

Si cette règle concerne le rapport qui n'a lieu qu'au moment du partage et non la reconstitution du patrimoine du défunt, il y a lieu de ne pas inclure les présents d'usage et autres biens visés par l'article 852 du Code civil, qui ne sont pas soumis au régime des donations. Il en va de même des avantages matrimoniaux<sup>2</sup>.

→**LA RENONCIATION A LA SUCCESSION DE SON PERE.** Cette renonciation va indirectement bénéficier aux autres héritiers du père de monsieur Leblanc, néanmoins elle ne peut être qualifiée de libéralité car font défaut les deux éléments nécessaires pour retenir cette qualification :

- l'appauvrissement : le renonçant étant censé n'avoir jamais été héritier (article 805 du Code civil), monsieur Leblanc n'a reçu aucune valeur
- l'intention libérale : il n'est aucunement indiqué que la renonciation de monsieur Leblanc ait été mue par la volonté de favoriser ses cohéritiers (dont l'identité n'est même pas évoqué).

Cet acte qui ne revêt donc pas la qualification de libéralité ne donne donc lieu à aucune réunion fictive.

→**LA DONATION FAITE A ANATOLE**

Le 21 novembre 2010, monsieur Leblanc donna, hors part, un garage à Anatole. Ce bien valait 10 000 euros, aujourd'hui il en vaut dix fois plus en raison de la renommée internationale d'Anatole. Son voisin vient de proposer à Anatole de le lui vendre 12 000 euros pour agrandir son atelier.

En l'espèce, la plus-value du garage provient de la renommée du gratifié qui a modifié la destination du bien qui est devenu son atelier de sculpteur. Ce changement et cette plus-value sont dus à l'industrie du gratifié, il n'y a donc pas lieu d'en tenir compte (Civ. 1<sup>ère</sup>, 31 octobre 1989). Nous supposerons que le prix proposé par le voisin d'Anatole correspond au prix du marché.

La valeur à prendre en compte est donc celle du bien donné au jour du décès, d'après son état au jour de la donation, soit **12 000 euros**.

### c. LA MASSE DE CALCUL

**MASSE DE CALCUL DE LA RESERVE ET DE LA QUOTITE DISPONIBLE = biens présents au jour du décès (y compris les legs rapportables et préciputaires) – passif (=actif net) + les donations rapportables et préciputaires.**

MASSE DE CALCUL = **1 244 000 euros** (actif net) + **264 717 euros** (donation studio à la Grande-Motte à Anatole) + **780 000 euros** (donation à Casimir d'une villa avenue de Lodève à Montpellier) + **30 000 euros** (donation à la jeune femme pour les soins médicaux de la fille) + **12 000 euros** (donation du garage à Anatole)

= **2 330 717 euros**

### d. APPLICATION DES QUOTES-PARTS SUR LA MASSE DE CALCUL

- QUOTITE DISPONIBLE =  $1/4 \times 2\,330\,717 \text{ euros} = 582\,679,25 \text{ euros}$
- RESERVE GLOBALE =  $3/4 \times 2\,330\,717 \text{ euros} = 1\,748\,037,73 \text{ euros}$
- RESERVES INDIVIDUELLES =  $RG / 4 = 437\,009,4375 \text{ euros}$

## C. LA VALIDITE, LA QUALIFICATION ET L'IMPUTATION DES LIBERALITES

### 1. VERIFICATION DE LA VALIDITE DES LIBERALITES

---

<sup>2</sup> Voir B. Beignier et S. Torricelli-Chrifi, libéralités et successions, LMD, LGDJ 6<sup>ème</sup> édition, p. 207.

Le *de cuius* avait effectué, de son vivant, deux testaments olographes, forme testamentaire autorisée par la loi (**article 969 du Code civil**). Il doit ainsi être écrit de la main du défunt, daté et signé (**article 970 du Code civil**). Nous présumons que ces conditions sont remplies et que, dès lors, les deux testaments, qui ne se contredisent pas, sont valables.

Il convient de s'interroger sur la validité des legs contenus dans ces testaments :

-Ceux réalisés en faveur de Barnabé (studio de la Grande-Motte) et d'Emmaüs (ses meubles meublants pour laisser enfin son studio à Barnabé) à charge pour cette association de venir les récupérer à la Grande-Motte ne posent aucune difficulté. Ce legs avec charge est valable et il est très courant dans la pratique qu'Emmaüs se charge de venir récupérer les meubles au domicile du *de cuius*

- le legs de l'entreprise de distribution de produits alimentaires frais et bio du *de cuius* à son fils Damien, le seul ayant accepté de travailler avec lui, avec charge d'embaucher ses neveux et nièces si ces derniers se trouvaient en difficulté à des postes correspondant à leurs compétences et aux salaires du marché.

Il s'agit là encore d'un legs avec charges. La question de sa validité se pose. L'article 900 du Code civil prévoit en effet que les conditions impossibles, celles qui seront contraires aux lois et aux mœurs, seront réputées non écrites.

Une telle charge pourrait porter atteinte à la liberté fondamentale de l'employeur de choisir ses salariés reconnus par le Conseil Constitutionnel<sup>3</sup>.

Néanmoins, la charge est en l'espèce assortie d'un « si » au profit des neveux et nièces de Damien qui rencontreraient des difficultés. Cette disposition reflète la volonté du *de cuius* de faire perdurer l'entraide au sein de la famille et préserver le caractère familial.

Il y a tout lieu de penser qu'en l'espèce, Damien serait enclin à accepter cette charge. Néanmoins, il pourrait demander, sur le fondement de l'article 900-2 du Code civil, que cette charge soit révisée en justice une fois l'entreprise reçue si, par la suite d'un changement de circonstances, l'exécution en est devenue pour lui soit extrêmement difficile, soit sérieusement dommageable.

- Le legs de la voiture à la jeune femme dont il avait payé le traitement et qui devait changer sa vieille voiture diesel est parfaitement valable.

## 2. LA QUALIFICATION DES LIBERALITES

Huit libéralités ont été consenties par le défunt (4 donations et 4 legs) à ses héritiers *ab intestat* (**article 843 du Code civil in limine**) et à un tiers à la succession (la jeune femme dont il a payé le traitement).

Il s'agit de déterminer si ces libéralités ont été expressément stipulées en avancement de part successorale (rapportables) ou hors part successorale (non rapportables). Si le *de cuius* n'a rien stipulé dans les actes, les donations seront présumées faites en avancement de parts successorales (**article 843 al. 1er du Code civil**) et les legs présumés consentis hors parts successorales (**article 843 al. 2 du Code civil**). Par principe et par application de l'article 860 alinéa 1<sup>er</sup> du Code civil, le rapport est dû de la valeur du bien donné à l'époque du partage, d'après son état à l'époque de la donation. Les règles d'évaluation du rapport ne sont pas d'ordre public, puisque le texte indique : « le tout sauf stipulation contraire **dans l'acte de donation** ».

### →LA DONATION FAITE A ANATOLE.

Sans précision, elle est présumée faite intégralement en avancement de part successorale et est donc intégralement rapportable

L'article 843 alinéa 2 du Code civil prévoit que lorsque le bien a été aliéné avant le partage, on tient compte de la valeur qu'il avait au jour de l'aliénation. Si un nouveau bien a été subrogé au bien aliéné, on tient compte de ce nouveau bien à l'époque du partage, d'après son état à l'époque de

---

<sup>3</sup> Le Conseil Constitutionnel dans une décision de 1988 (décision n. 88-244 DC: JO 21 juillet 1988, p. 9449) a déduit de la liberté d'entreprendre que l'employeur, responsable de l'entreprise, peut choisir librement ses collaborateurs.

l'acquisition. La subrogation n'étant que partielle, la donation est donc rapportable à hauteur de **264 717 euros**.

→**LA DONATION FAITE A CASIMIR**

L'acte de donation stipule qu'elle sera rapportable à hauteur de sa valeur au jour de la donation. Elle est donc expressément rapportable à hauteur de **600 000 euros**. Pour le surplus, l'article 860 alinéa 4 imposera d'imputer la valeur du bien non soumise à rapport (180 000 €) sur la quotité disponible puisqu'il s'agit d'un avantage indirect au profit de Casimir.

→**LA DONATION FAITE A LA JEUNE FEMME**

Consentie à un tiers à la succession, cette donation est nécessairement faite hors part successorale

→**LA DONATION FAITE A ANATOLE**

Cette donation a été expressément consentie hors part successorale.

→**LE LEGS FAITS A BARNABE ET DAMIEN** : ils doivent revêtir en principe un caractère **précipitaire/hors-part**. Le testateur n'ayant rien exprimé expressément dans le testament, la présomption de **l'article 843 al. 2 du Code civil** doit s'appliquer.

→**LE LEGS FAITS A LA JEUNE FEMME ET EMMAÛS** : consentis en faveur de tiers à la succession, ils sont nécessairement faits hors part successorale.

### 3. L'IMPUTATION DES LIBERALITES

#### a. L'ORDRE D'IMPUTATION

- Il faut imputer en priorité les donations, par ordre chronologique (**article 923 du Code civil**). Par ailleurs, celles qui n'ont pas de date certaine doivent être imputées après toutes les autres donations mais avant les legs (**Civ. 1ère, 12nov. 1998**) ;

- Les legs s'imputent après les donations, et « *en même temps* » (**articles 923 et 926 du Code civil**).

En l'espèce, il faudra donc imputer les libéralités dans l'ordre suivant :

- La donation faite à la jeune femme en 2002
- La donation du studio faite à Anatole le 8 décembre 2003 ;
- La donation du garage faite à Anatole le 21 novembre 2010
- La donation de la villa faite à Casimir Le 8 septembre 2014 ;
- Les legs consenti à Barnabé, Damien, la jeune femme et Emmaüs, prenant effet au décès du défunt le 12 février 2024

#### b. LE SECTEUR D'IMPUTATION

Pour chacune des libéralités, nous déterminerons si elle s'impute sur une réserve ou sur la quotité disponible. Cela dépend de la qualification effectuée en amont de la libéralité. En effet, **l'article 843 du Code civil** s'articule avec les **articles 919-1 et 919-2 du Code civil**.

→**LA DONATION A LA JEUNE FEMME (30 000)**

Consentie à un tiers à la succession, cette donation est nécessairement faite hors part successorale et s'impute sur la quotité disponible qui s'élève à **582 679,25 euros** :

La quotité disponible après imputation de la libéralité : **582 679,25 euros - 30 000 = 552 679,25 euros**

→**LA DONATION FAITE A ANATOLE (264 717 euros)**

Elle est présumée faite en avancement de part et est rapportable, de sorte qu'elle s'impute en priorité sur la réserve individuelle d'Anatole, et subsidiairement sur la quotité disponible (**articles 843 al. 1<sup>er</sup> et 919-1 du Code civil**).

- o La réserve d'Anatole s'élève à **437 009,4375** ; la quotité disponible s'élève à **552 679,25 euros**
- o La réserve après imputation de la libéralité : **437 009,4375 € – 264 717 € = 172 292,4375 €** ;

→**LA DONATION FAITE A ANATOLE (12 000)**

Consentie hors part successorale, elle s'impute sur la quotité disponible :

- o La quotité disponible après imputation de la libéralité : **552 679,25 - 12 000 = 540 679,25 euros**

→**LA DONATION FAITE A CASIMIR (600 000) :**

Elle est expressément stipulée en avancement de part successorale par le *de cuius* dans l'acte, de sorte qu'elle s'impute en priorité sur la réserve individuelle de Casimir, et subsidiairement sur la quotité disponible (**article 919-1 du Code civil**), à hauteur de sa valeur au jour de la donation, soit 600 000 euros :

La réserve de Casimir s'élève à **437 009,4375** ; la quotité disponible s'élève à **540 679,25 euros**

- o La réserve après imputation de la libéralité : = **437 009,4375 euros – 600 000 euros = 0**
- o La quotité disponible après imputation de la libéralité : **540 679,25 – 162 990,5625 euros = 377 688,6875 euros**
- o Suivant le raisonnement évoqué plus haut, il faut déduire en outre de la QD la somme de 180 000 € au titre de l'avantage indirect : QD = **377 688,6875 – 180 000 = 197 688,69 €**

- LE LEGS FAIT A BARNABE (320000€), LE LEGS FAIT A DAMIEN (900.000€), LE LEGS FAIT A EMMAÛS ( 6000 euros) et LE LEGS FAIT A LA JEUNE FEMME (30 000) :

A l'égard des héritiers ab intestat (Barnabé et Damien), rien n'est stipulé dans l'acte, les deux legs sont donc présumés hors part successorale (**article 843 al. 2 du Code civil**), de sorte qu'ils s'imputent sur la quotité disponible (**article 919-2 du Code civil**). Les legs faits au profit des tiers s'imputent sur la quotité disponible).

Les legs s'imputent après les donations, et « *en même temps* » (**articles 923 et 926 du Code civil**).

Date	Bénéficiaire et nature	valeur	Anatole	Barnabé	Casimir	Damien	QDO = 582 679,25 euros
2002	la jeune femme, tiers	30 000					<b>582 679,25 euros - 30 000 = 552 679,25 euros</b>
le 8 décembre 2003	Anatole, présumée faite en avancement de part et est rapportable	<b>264 717 euros</b>	<b>437 009,4375 € – 264 717 € = 172 292,4375 €</b>				

21 novembre 2010	Anatole Consentie hors part successorale	12 000					<b>552 679,25 - 12 000 = 540 679,25 euros</b>
Le 8 septembre 2014	Casimir stipulée en avancement de part successorale	<b>600 000</b>			<b>437 009,4375 euros - 600 000 euros = 0</b>		<b>540 679,25 - 162 990,5625 - 180 000 euros = 197 688,69 €</b>
12 février 2024	Barnabé, damién, jeune femme et Emmaüs HP	320 000 +900 000 + 6000 + 30 000 = = <b>1256 000</b>					<b>197 688,69 - 1 256 000 = - 1 058 311,31 €</b>

SYNTHESE : après imputation des libéralités :

- LA RESERVE D'ANATOLE : **172 292,4375 €€;**
- LA RESERVE DE BARNABE : **437 009,4375 €**
- LA RESERVE DE CASIMIR : **0€;**
- LA RESERVE DE DAMIEN : **437 009,4375 €;**
- LA QUOTITE DISPONIBLE : - **1 058 311,31 €**

On constate que la quotité disponible est épuisée et que les libéralités consenties par le défunt l'exèdent à hauteur de - **1 058 311,31 €**, et portent donc atteinte à la réserve de Barnabé, d'Anatole et de Damien.

Conformément à l'article 920 du Code civil, ces libéralités excessives sont réductibles à la quotité disponible à l'ouverture de la succession. La jurisprudence a déduit de ce texte (« réductible ») que la qualité d'héritier réservataire ne suffit, à elle seule, à anéantir ces libéralités et que l'exercice qu'une action en réduction s'impose (Civ. 1<sup>ère</sup>, 21 Janvier 1969 – à propos d'une institution contractuelle faite par le de cujus au profit de son conjoint).

L'article 921 du Code civil enseigne que la réduction des dispositions entre vifs ne peut être demandée que par les héritiers réservataires, leurs héritiers ou ayants cause. Le délai de l'action en réduction est, en principe, de cinq ans à compter de l'ouverture de la succession. En outre, l'alinéa 3 de l'article 921 du Code civil prévoit que lorsque le notaire constate, lors du règlement de la succession, que les droits d'un héritier réservataire sont susceptibles d'être atteints, il informe chaque héritier concerné de son droit de demander la réduction des libéralités qui excèdent la quotité disponible. Enfin, la jurisprudence est venue préciser que l'action en réduction peut porter aussi bien sur une libéralité à cause de mort qu'entre vifs, seule hypothèse visée par l'article 921 du Code civil (Civ. 1<sup>ère</sup>, 17 décembre 1968).

#### 4. REDUCTION DES LIBERALITES EXCEDANT LA QUOTITE DISPONIBLE

##### a. ORDRE DES REDUCTIONS

Les réductions des libéralités doivent être effectuées dans l'ordre exactement inverse de celui des imputations des libéralités. Ainsi, les réductions commencent toujours par les **legs (Civ. 1<sup>ère</sup>, 12 novembre 1998)** au marc-le-franc (c'est-à-dire tous en même temps, proportionnellement), et s'il

y a lieu se poursuivent sur les donations par ordre antéchronologique. Ces règles sont d'ordre public (**Civ. 1ère, 24 novembre 1993**).

#### **b. CALCUL DES REDUCTIONS**

- **L'article 924 du Code civil** prévoit que la libéralité excédant la quotité disponible donne lieu à indemnisation des héritiers réservataires, **à concurrence de la portion excessive** de la libéralité ;
- **L'article 926 du Code civil** prévoit que les legs doivent être réduits au marc-le-franc. Les legs ne portant pas sur des sommes d'argent, il convient de calculer l'indemnité due par chacun des légataires, à proportion de la valeur du bien reçu :

En l'espèce, **les legs** épuisent la quotité disponible, par conséquent ils seront **partiellement** réduits, **à hauteur de** - 1 058 311,31 € .

Barnabé :  $320000/1256\ 000 * 1\ 058\ 311,31\ € = 269\ 633,455\ €$

Damien :  $900\ 000 / 1256\ 000 * 1\ 058\ 311,31\ € = 758\ 344,092\ €$

Jeune femme :  $30\ 000/1256\ 000 * 1\ 058\ 311,31\ € = 25\ 278,13\ €$

Emmaüs :  $6000/1256\ 000 * 1\ 058\ 311,31\ € = 5\ 055,6272\ €$

En principe, il faut, **lors du partage, revaloriser** l'indemnité de réduction due pour sa valeur en fonction **des valeurs des biens au partage (article 924-2 du Code civil)**. La prise en compte de la valeur partage est nécessaire car il ne s'agit plus de contrôler la volonté du défunt qui a pris fin au jour de son décès, mais, concrètement, de répartir ce qui figure dans l'indivision successorale. Ainsi, pour répartir, il faut tenir compte de la valeur au jour où l'on repartit. L'indemnité à verser par le légataire est la portion excessive de la libéralité réductible ; elle se calcule d'après la valeur des objets légués **à l'époque du partage** et leur état au jour où la libéralité a pris effet.

En l'espèce, les biens concernés n'ont pas changé de valeur au partage, par conséquent l'indemnité restera identique.

### **D. LA MASSE A PARTAGER ET LES PARTS THEORIQUES.**

#### **1. LA MASSE A PARTAGER**

Masse à partager (**article 825 du Code civil**) = actif net + libéralités rapportables + indemnités de réduction – part du conjoint survivant – legs valables (valeur au jour du partage)

**NB : Par un arrêt du 17 janvier 2024, la Cour de cassation rappelle que le légataire particulier devenant, dès l'ouverture de la succession, propriétaire de la chose léguée, son legs ne peut figurer dans la masse à partager : Cass. 1<sup>er</sup> civ., 17 janv. 2024, n° 21-23720, D (cassation partielle)**

Masse à partager = **1 244 000 euros** (actif net) + **264 717 euros €** (donation faite à Anatole) + 600 000€ (donation faite à Casimir) + **1 058 311,31 €** (indemnités de réduction) – **1256 000** (legs) = **1 911 028, 31€**

#### **2. PARTS THEORIQUES.**

Parts théoriques des héritiers : masse à partager / quotes-parts sans le conjoint survivant.

Parts théoriques = **1 911 028, 31€ / 4 = 477 757,078 €.**

### **E. LA DETERMINATION DES PARTS REELLES**

**Parts réelles** (de chaque héritier) = part théorique – indemnités de réduction due – libéralités rapportables + legs perçu.

- PART REELLE D'ANATOLE : **477 757,078 €** – 264 717 = 213 040, 078
- PART REELLE DE BARNABE : **477 757,078 €** – 269 633,455 € + 320000 = 528 123, 623 €
- PART REELLE DE CASIMIR : **477 757,078 €** – 600 000 = -122 242,922 € ;
- PART REELLE DE DAMIEN : **477 757,078 €** – 758 344,092 € + 900 000 = 619 412, 986 €

**Parts réelles des tiers :**

Jeune femme : 30 000 - 25 278,13 € = 4 727,87 €

Emmaüs : 6000 - 5 055,6272 € = 944,3728 €

(Si l'on additionne la part réelle de chaque héritier et de chaque légataire, le montant total correspond à l'actif net).

Nous pouvons constater que les libéralités consenties par M. Leblanc durant sa vie et celles exécutées à son décès ont pour effet de produire un partage très inéquitable entre les 4 enfants et, surtout, cette intention libérale risque, lors de la liquidation et du partage, de mettre en péril la possibilité même d'exécuter les legs. C'est l'avenir de l'entreprise familiale qui risque de pâtir de cette anticipation mal contrôlée, si Damien n'est pas en mesure, financièrement, de régler le montant de l'indemnité de 758 344,092 euros. De même, la volonté libérale du défunt de transmettre des legs à titre particulier à Emmaüs et la jeune femme risque de ne pouvoir être respectée. Plusieurs solutions peuvent alors être suggérées, elles seront l'objet de l'hypothèse 2 qui était à traiter :

## **HYPOTHESE N°2 :**

### **Sécurisation de la répartition des biens par libéralités à la suite du décès du conjoint**

**NB. Cette hypothèse avait pour objet de vous sensibiliser à l'intérêt d'inciter vos clients à anticiper leurs successions. En revanche, il n'était pas attendu de vous de traiter toutes les pistes ici présentées et de les exposer avec un tel degré de précision.**

Vous recevez monsieur Leblanc après le décès de son épouse chérie, mais avant toute donation. Il envisage une répartition par libéralité de ses biens selon le schéma de l'hypothèse 1, conseillez-le pour sécuriser le plus possible ce projet.

Comme nous l'avons étudié dans la première hypothèse, les libéralités consenties par M. Leblanc donnent lieu au paiement d'indemnités de réduction des 4 legs consentis, car la quotité disponible n'est pas suffisante pour imputer ces libéralités. En effet, les donations consenties de son vivant épuisent en grande partie cette quotité disponible.

Aussi, plusieurs voies s'ouvrent à M. Leblanc :

- Soit modifier le montant du rapport des libéralités (1), voie qui permettra de réduire les inégalités mais ne supprimera pas le problème de l'exécution des legs qui excèdent la quotité disponible ;

- Soit envisager une renonciation anticipée à l'action en réduction (2), qui permettrait de respecter attribution et disparité, mais qui suppose l'accord des enfants et comporte le risque de susciter des aigreurs et des ressentiments des renonçants qu'il faut signaler à monsieur Leblanc (d'autant que les biens du patrimoine de monsieur Leblanc ne le justifient pas économiquement).
- Soit procéder, au profit de Damien, à une donation de la nue-propriété de son entreprise voire de consentir à une donation-partage des biens qu'ils souhaitent transmettre à ses enfants, se réservant l'usufruit de l'entreprise jusqu'à son décès (3).

## 1. LA VOIE DU JEU DU RAPPORT DES LIBERALITES (VOIE REDUISANT LES INEGALITES DU PARTAGE)

L'article 843 du Code civil pose deux présomptions quant à la qualification des libéralités effectuées par un *de cuius*. Toutefois, elles ne jouent qu'en l'absence de stipulations expresses du défunt. C'est ce qui ressort des deux alinéas du texte, *in fine* :

- Article 843 al. 1er, *in fine* : « à moins qu'ils ne lui aient été expressément fait hors part successorale » ;
- Article 843 al. 2, *in fine* : « à moins que le testateur n'ait exprimé la volonté contraire ».

La volonté du *de cuius* prime sur les présomptions de l'article 843 du Code civil.

Cet article s'articule avec les articles 919-1 et 919-2 du Code civil, de sorte qu'une libéralité qualifiée de rapportable s'impute sur la réserve individuelle du bénéficiaire et subsidiairement sur la quotité disponible (919-1) et qu'une libéralité qualifiée de non rapportable s'impute sur la quotité disponible (919-2).

En outre, par principe, le rapport est dû de la valeur du bien donné à l'époque du partage, d'après son état à l'époque de la donation. Néanmoins, il peut être dérogé à cette règle de principe en insérant, dans l'acte de donation, une clause de rapport dérogatoire.

### a. PREMIERE SOLUTION

La première donation consentie à Anatole est présumée faite en avancement de part successorale, par application de l'article 843 al. 1<sup>er</sup> du Code civil, mais conformément à l'article 922 du Code civil, la valeur à retenir, en cas de subrogation même partielle, est celle de **264 717 euros**.

Nous pouvons ainsi conseiller à M. Leblanc de stipuler expressément qu'elle sera rapportée « pour sa valeur au jour de la donation ». Ainsi, au lieu que la somme de 264 717€ soit rapportée par Anatole, la seule valeur du bien donné, 180 000 pourrait être rapportée. Une telle disposition, si elle déroge à l'article 860 du Code civil, reste parfaitement valable, ce texte n'étant pas d'ordre public et les clauses dérogatoires étant admises. Néanmoins, l'avantage indirect en résultant s'imputera dès lors sur la quotité disponible. Il faudra donc veiller à ne pas l'épuiser trop vite pour conserver une marge de manœuvre.

Par ailleurs, nous pourrions conseiller au donateur de stipuler que la deuxième donation consentie à Anatole soit expressément stipulée en avancement de part. Cela permettrait de libérer la QD.

### b. SECONDE SOLUTION

En plus de ce qui a été prévu ci-dessus, la donation consentie en faveur de Casimir, expressément stipulée en avancement de part successorale, pourrait être rapportable non pas d'après la valeur de la villa au jour de la donation (600 000), mais d'après celle de la valeur telle qu'acquise par le donateur (400 000). La difficulté est que le surplus s'imputera, conformément à l'article 860 al. 4 du Code civil, sur la DQ.

De ces deux solutions proposées, le rapport en moins prenant et la masse à partager seraient par voie de conséquence modifiés.

Date	Bénéficiaire et nature	valeur	Anatole 437 009,4375 euros	Barnabé 437 009,437 5 euros	Casimir 437 009,4375 euros	Damien 437 009,437 5 euros	QDO = 582 679,25 euros
2002	la jeune femme, tiers	30 000					582 679,25 euros - 30 000 = 552 679,25 euros
le 8 décembre 2003	Anatole, présumée faite en avancement de part et est rapportable	180 000 euros	437 009,4375 € - 180 000 € = 257009,4375 €				264 717 - 180 000 = 84 717 € à imputer sur la QD au regard de l'avantage indirect 552 679,25 euros - 84 717 = 467 962,25
21 novembre 2010	Anatole Consentie hors part successorale	12 000	257009,4375 € - 12 000 = 245009,4375				
Le 8 septembre 2014	Casimir stipulée en avancement de part successorale	40000			437 009,4375 euros - 400 000 euros = 37009,4375		780 000 - 400 000 = 380 000 € à imputer sur la QD au titre de l'avantage indirect procuré soit 467 962,25 - 380 000 € = 87 962,25
12 février 2024	Legs à Barnabé stipulé en avancement de part	320 000		437 009,4375 - 320 000 = 117 009,437			
12 février 2024	damien, jeune femme et	+900 000 + 6000					87 962,25 - 936000 = - 848 037,75

	Emmaüs HP	+ 30 000 = = <b>93600 0</b>					
--	--------------	--	--	--	--	--	--

En l'espèce, **les legs** épuisent la quotité disponible, par conséquent ils seront **partiellement** réduits, à hauteur de **848 037,75 €**.

Damien :  $900\,000 / 936\,000 * 848\,037,75 = 815\,420,913$

Jeune femme :  $30\,000 / 936\,000 * 848\,037,75 = 27\,180,6971$

Emmaüs :  $6000 / 936\,000 * 848\,037,75 = 5436,13942$

Masse à partager = **1 244 000 euros** (actif net) + 180 000€ + 12 000 (rapport Anatole) + 400 000€ (donation faite à Casimir) + 320 000 (rapport Barnabé) + **848 037,75** (indemnités de réduction) – **936 000** (legs) = **2 068 037,75**

### PARTS THEORIQUES

Parts théoriques des héritiers : masse à partager / quotes-parts sans le conjoint survivant.

Parts théoriques = **2 068 037,75 / 4 = 517 009,438 €**.

### LA DETERMINATION DES PARTS REELLES

**Parts réelles** (de chaque héritier) = part théorique – indemnités de réduction due – libéralités rapportables + legs perçu.

- PART REELLE D'ANATOLE : **517 009,438 €** – 180 000 – 12 000 = **325 009,438**
- PART REELLE DE BARNABE : **517 009,438 €** – 320 000 = **197 009,438**
- PART REELLE DE CASIMIR : **517 009,438 €** – 400 000 = **117 009,438 ;**
- PART REELLE DE DAMIEN : **517 009,438 €** – 815 420,913 + 900 000 = **601 588,525**

### Parts réelles des tiers :

Jeune femme :  $30\,000 - 27\,180,6971 = 2\,819,3029$

Emmaüs :  $6000 - 5436,13942 = 563,86058$

(Si l'on additionne la part réelle de chaque héritier et de chaque légataire, le montant total correspond bien à l'actif net).

Ces deux premières solutions ont pour effet de réduire l'inégalité entre les héritiers réservataires par rapport à la première hypothèse. Néanmoins, elles se sont pas satisfaisantes dans la mesure où Damien demeure tenu d'une indemnité de réduction conséquente et les legs particuliers risquent de ne pouvoir être exécutés. La solution serait de conseiller à Monsieur Leblanc de stipuler le legs de l'entreprise à Damien en avancement de part successorale. Une autre solution, en faveur de cette délivrance, pourrait être la voie de la renonciation anticipée à l'action en réduction.

### 2.LA VOIE DE LA RENONCIATION ANTICIPEE A L'ACTION EN REDUCTION (VOIE PRESERVANT ATTRIBUTION ET PARTS)

**La loi du 23 juin 2006** a introduit **la renonciation anticipée à l'action en réduction : article 929 du Code civil**<sup>4</sup>. C'est une action permettant aux héritiers réservataires de renoncer par avance à l'action en réduction des libéralités consenties par le *de cuius* – action en réduction qu'ils auraient pu exercer lors de l'ouverture de la succession (**article 921 et suivants du Code civil**). En raison de la dangerosité de cet acte, qui permet, en outre des risques pour la réserve héréditaire (d'ordre public) plusieurs conditions très strictes doivent être réunies :

**a. CONDITIONS DE FORME**

- Renonciation passée en la forme authentique en présence de deux notaires (dont l'un est désigné par le président de la chambre départementale des notaires) : (**article 930 al. 1er du Code civil**) ;
- Chaque héritier réservataire renonçant signe l'acte séparément et en présence uniquement des deux notaires (**article 930 al. 1er du Code civil**) ;
- L'acte doit mentionner de manière précise les conséquences juridiques futures pour chaque renonçant : (**article 930 al. 1er du Code civil**). À cet égard, le notaire est tenu d'une obligation d'information.

→ La sanction du non-respect de ces conditions est la nullité de l'acte de renonciation (**article 930 al. 2 du Code civil**).

**b. CONDITIONS DE FOND**

- Chaque réservataire doit avoir la capacité juridique d'effectuer cette renonciation (**article 930-1 du Code civil**). Sont ainsi exclus les réservataires mineurs et majeurs sous tutelle ;
- La renonciation ne peut être effectuée qu'au profit d'une ou plusieurs déterminées qu'il faut déterminer dans l'acte (**article 929 al. 1 du Code civil**) ;
- La renonciation peut porter sur la totalité de la part de réserve ou sur une fraction de celle-ci ou sur une seule libéralité (**article 929 al. 2 du Code civil**).

Si l'ensemble de ces conditions de forme et de fond sont remplies, le renonçant est engagé à compter de l'acceptation de la renonciation par le disposant, à ne **pas exercer d'action en réduction**. Aussi, en l'espèce, nous ne disposons pas des informations nécessaires, mais si toutes les conditions énoncées sont remplies, M. Leblanc pourrait demander à ses descendants réservataires d'effectuer une renonciation anticipée de l'action en réduction dont ils disposent. Toutefois, cette voie, qui permettrait de respecter **attribution et disparité**, mais qui suppose l'accord des enfants, comporte le risque de susciter des aigreurs et des ressentiments des renonçant qu'il faut signaler à monsieur Leblanc (d'autant que les biens du patrimoine de M. Leblanc ne le justifient pas économiquement).

### 3.LA VOIE DE LA DONATION AVEC RÉSERVE D'USUFRUIT ET CELLE DE LA DONATION-PARTAGE

Il s'agit ici de proposer à M. Leblanc d'anticiper la transmission de son entreprise au profit de Damien et de procéder à cette transmission entre vifs (et non à cause de mort comme c'était le cas dans la première hypothèse). L'acte de donation pourrait être assorti d'une clause de réserve d'usufruit au profit du donateur. De façon générale, il convient d'étudier toutes les clauses qui préservent le caractère familial de l'entreprise de M. LeBlanc (bien que Damien soit le seul à travailler dans celle-ci avec son père, Barnabé notamment ayant fait le choix de se spécialiser dans le manga, M. LeBlanc, en grevant dans la première hypothèse le legs de l'entreprise d'une charge

---

<sup>4</sup> Avant la loi de 2006, une telle action anticipée constituait un pacte sur succession future. Toutefois, elle était valable lorsqu'elle était effectuée postérieurement à l'ouverture de la succession. Depuis 2006, elle est donc valable même avant l'ouverture de la succession et constitue une des exceptions légalement admises aux pactes sur succession future.

au profit de ses neveux et nièces, manifeste une volonté de conserver le caractère familial de l'entreprise) **(a.)**.

Par ailleurs, il conviendra d'étudier la possibilité en l'espèce de réaliser une donation-partage qui, si elle n'a pas pour effet de réduire les inégalités de transmission entre les copartageants, présente de nombreux atouts notamment lorsque figure dans le patrimoine du disposant une entreprise à caractère familial **(b.)**.

#### **a. Donation de la nue-propiété de l'entreprise au profit de Damien et clauses préservant le caractère familial de celle-ci**

La donation ne porterait en l'espèce sur la nue-propiété de l'entreprise. Dans la pratique, cette donation s'accompagne très souvent d'un contrat de location-gérance au profit du repreneur.

En réservant l'usufruit (usus et fructus) de l'entreprise au donateur (M. LeBlanc) et le donataire (Damien) ne recevant que la nue-propiété de celle-ci, le démembrement opère une dissociation des éléments de la propriété l'entreprise. Cette opération ne heurte en rien le principe de l'irrévocabilité des donations puisqu'elle s'analyse en une donation ferme de la nue-propiété. Elle peut permettre de satisfaire un des souhaits de M. LeBlanc : organiser la transmission de son entreprise tout en conservant néanmoins un certain pouvoir ou tout ou partie des revenus. Ainsi, le successeur, Damien, pourra bénéficier de l'augmentation future de la valeur l'entreprise au décès du donateur usufruitier, mais les bénéfices resteront acquis au donateur, qui conservera également le pouvoir de gérer l'entreprise. Cette opération permet en outre de bénéficier d'une fiscalité moins pénalisante. En effet, transmettre la seule nue-propiété permet de bénéficier d'une base imposable plus faible (fonction de l'âge de l'usufruitier selon le barème de l'article 669 du CGI). En vertu de ce texte, pour la liquidation des droits d'enregistrement et de la taxe de publicité foncière, la valeur de la nue-propiété et de l'usufruit est déterminée par une quotité de la valeur de la propriété entière, conformément au barème ci-après :

<b>AGE de l'usufruitier</b>	<b>VALEUR de l'usufruit</b>	<b>VALEUR de la nue-propiété</b>
<b>Moins de :</b>		
<b>21 ans révolus</b>	<b>90 %</b>	<b>10 %</b>
<b>31 ans révolus</b>	<b>80 %</b>	<b>20 %</b>
<b>41 ans révolus</b>	<b>70 %</b>	<b>30 %</b>
<b>51 ans révolus</b>	<b>60 %</b>	<b>40 %</b>
<b>61 ans révolus</b>	<b>50 %</b>	<b>50 %</b>
<b>71 ans révolus</b>	<b>40 %</b>	<b>60 %</b>
<b>81 ans révolus</b>	<b>30 %</b>	<b>70 %</b>
<b>91 ans révolus</b>	<b>20 %</b>	<b>80 %</b>
<b>Plus de 91 ans révolus</b>	<b>10 %</b>	<b>90 %</b>

Selon l'âge de M. Leblanc au décès de son épouse, cette opération peut s'avérer plus ou moins intéressante fiscalement.

Par ailleurs, cette transmission de la nue-propriété de l'entreprise s'accompagne très fréquemment d'une mise en location-gérance, soit immédiatement, soit ultérieurement.

Dans cette situation, le chef d'entreprise, M. Leblanc, qui aura donné la nue-propriété du fonds à Damien, mais qui en aura conservé l'usage et les fruits, pourrait également lui consentir un contrat de location-gérance. Comme l'a fait observer Me Ferret<sup>5</sup>, en combinant le droit des libéralités et le droit commercial, le chef d'entreprise peut s'assurer un revenu régulier (la redevance de la location-gérance) et le successeur, d'une part en qualité de nu-propriétaire de l'entreprise, profite de toute augmentation de valeur de l'entreprise, et, d'autre part, en qualité de locataire gérant, perçoit les revenus de son exploitation.

Ce démembrement de l'entreprise, associé à un contrat de location-gérance, est de nature à organiser de manière optimale la transmission du fonds de l'entreprise de M. Leblanc. Des clauses particulières, insérées dans le contrat de donation, pourrait par ailleurs permettre d'assurer la préservation du caractère familiale de l'entreprise.

Afin d'assurer au mieux la continuité de l'activité économique de M. LeBlanc, à l'instar de ce qui était prévu dans le testament de M. Leblanc dans l'hypothèse 1, la donation de la nue-propriété de l'entreprise pourrait être assorties de charges.

Par exemple, le donateur, M. LeBlanc, pourrait faire interdiction à Damien de vendre ou de nantir le fonds d'entreprise, afin que celui-ci conserve un caractère familial. Ainsi, l'insertion, dans l'acte de donation, d'une clause faisant interdiction au donataire d'aliéner le bien reçu, sans l'accord du donateur, permet à ce dernier de faire obstacle à toute cession ou de vérifier que le cessionnaire présente toutes les garanties suffisantes pour assurer la pérennité de l'entreprise. L'interdiction d'aliéner s'accompagne très souvent dans la pratique d'une interdiction de nantir ou de donner en garantie le bien reçu, afin d'éviter une saisie ou vente forcée du fonds.

M. LeBlanc pourrait également imposer au donataire, Damien, le versement d'une rente viagère. Une telle obligation viendrait combler une éventuelle faible et insuffisante pension de retraite que touchera Monsieur Leblanc à la suite de cessation de son activité.

En outre, il pourrait être judicieux de conseiller à M. LeBlanc, pour s'assurer que la propriété de l'entreprise reste dans la famille et que des membres de cette dernière, à la recherche d'un travail, ne soient pas délaissés, de grever la donation d'une charge imposant à Damien d'embaucher ses neveux et nièces s'ils sont dans le besoin. Au-delà, cette charge pourrait obliger Damien à transmettre le moment venu l'entreprise à une personne déterminée :

En vertu de l'article 1048 du Code civil en effet, une libéralité peut en effet être grevée d'une charge comportant l'obligation pour le gratifié, de conserver les biens ou droits qui en sont l'objet et de les transmettre, à son décès, à un second gratifié, désigné dans l'acte, sous le nom d'appelé (libéralité graduelle). M. Leblanc, dans ce même objectif de conserver le caractère familial de l'entreprise, pourrait préférer recourir à une donation résiduelle de l'entreprise, moins contraignante pour le futur repreneur, conformément à la faculté offerte par l'article 1057 du Code civil, qui prévoit qu'« il peut être prévu dans une libéralité qu'une personne sera appelée à recueillir ce qui subsistera du don ou legs fait à un premier gratifié à la mort de celui-ci ».

---

<sup>5</sup> Me FERRET, « L'utilisation de la donation-partage d'entreprise » in La disparition du chef d'entreprise : Anticiper – Gérer – Transmettre, colloque de la Fédération nationale pour le droit de l'entreprise, t. 29, 2011, LexisNexis, p. 15 s.

A ces différentes clauses, il pourrait être utile d'y adjoindre, dans l'acte authentique, une clause par laquelle M. Leblanc se réserve la faculté de révoquer la donation en cas de non-respect par Damien de ses obligations.

### **b.donation-partage de tout ou partie des biens de M. LeBlanc**

Si l'égalité n'est pas l'âme de la donation-partage, cette voie peut être privilégiée pour la transmission de l'entreprise familiale.

La transmission celle-ci du vivant du chef d'entreprise peut en effet, outre la donation ordinaire, se formaliser par un contrat de donation-partage, lequel peut s'avérer très utile pour la transmission d'une entreprise au sein de la famille<sup>6</sup>. Cette donation-partage a pour particularité d'être l'œuvre du *de cuius*, et non de ses héritiers, et de produire des effets immédiats, du vivant du donateur. Il s'agit en effet de procéder au partage immédiat et irrévocable des biens de celui-ci, présents et non à venir. Elle permet ainsi d'éviter l'indivision de l'entreprise, au décès du chef d'entreprise ou une éventuelle indemnité de réduction pesant sur la tête du repreneur, comme c'était le cas selon la répartition voulue par M. Leblanc. Elle peut profiter aux héritiers présomptifs du chef d'entreprise ou à ses descendants de degrés différents, qu'ils soient ou non ses présomptifs héritiers.

**Donation-partage entre héritiers présomptifs.** L'article 1075 du code civil permet en effet à toute personne de faire, entre ses héritiers présomptifs, la distribution et le partage de ses biens et de ses droits. L'alinéa 2 du texte dispose que l'acte de libéralité-partage est « soumis aux formalités, conditions et règles prescrites pour les donations entre vifs ».

La donation-partage ne peut porter que sur des biens présents, conformément à l'article 1076 du Code civil. Pour le reste, elle peut être conjonctive, lorsque deux parents réunissent leurs biens afin de les partager entre leurs enfants, ou cumulative, lorsque l'un des parents est décédé et que l'autre entend former une masse unique avec ses biens et ceux composant la succession du prédécédé pour réaliser un seul partage<sup>7</sup>. Cette dernière solution pourrait s'avérer opportune en l'espèce dans la mesure où M. Leblanc sollicite notre conseil juste après le décès de son épouse.

Par rapport à la donation classique, la donation-partage a le mérite d'assurer **une meilleure sécurité** de la transmission. En effet, la donation-partage ne peut faire l'objet ni d'une action en complément de part pour cause de lésion<sup>8</sup>, ni d'une action en nullité en cas d'omission d'un héritier réservataire<sup>9</sup>. L'égalité n'est pas l'âme de la donation-partage. Il faut éviter que l'objectif d'égalité traditionnellement recherché se traduise par le versement d'une somme importante des années plus tard, ce qui fragiliserait la situation de l'entreprise familiale, comme on a pu le voir dans l'hypothèse n°1. En effet, le risque en cas de libéralité classique est que le successeur ait à payer, au décès du chef d'entreprise, une forte somme d'argent aux autres héritiers, par le jeu du rapport ou de la réduction, en raison du fait que l'entreprise s'avère souvent représenter la valeur la plus importante du patrimoine du *de cuius*. Ici réside l'intérêt de la donation-partage dont le régime déroge aux règles des libéralités ordinaires :

- A la règle du rapport des libéralités faites par avancement de part successorale d'une part, puisque les héritiers allotis par donation-partage n'ont pas à les rapporter à la succession, les biens ayant déjà été partagés. Dans le cas de la donation-partage d'une entreprise, nul besoin de rapporter la valeur de celui-ci à la succession et les autres héritiers ne profiteront pas de la plus-value de celle-ci.

---

<sup>6</sup> BECQUÉ-ICKOWICZ, L'utilisation de la donation-partage d'entreprise, « Le droit fondamental », in La disparition du chef d'entreprise : Anticiper – Gérer – Transmettre, colloque de la Fédération nationale pour le droit de l'entreprise, t. 29, 2011, LexisNexis, p. 3 s.

<sup>7</sup> Civ. 1re, 20 juin 1955, JCP 1955. II. 8781, note Blin

<sup>8</sup> Art. 1077-3 du Code civil

<sup>9</sup> Art. 1077-1 du Code civil

-A la règle de l'évaluation des libéralités en vue de leur réduction, d'autre part, puisque les biens objets de la donation-partage sont évalués au jour de l'acte (et non au jour de la succession), dès lors que les trois conditions prévues à l'article 1078 du Code civil sont réunies : il faut que tous les héritiers réservataires vivants ou représentés au jour du décès aient reçu et accepté un lot dans le partage anticipé ; qu'il n'ait pas été prévu de réserve d'usufruit portant sur une somme d'argent ; et que l'acte de donation-partage n'ait pas prévu une date différente d'évaluation. Par les deux premières conditions, le législateur de 1971 a voulu « soustraire aux aléas de la conjoncture économique une opération qui donnait initialement satisfaction à chacun ».<sup>10</sup>

**Donation-partage transgénérationnelle.** Par ailleurs, l'anticipation de la transmission peut avoir lieu sur le long terme, par le jeu des donations partages transgénérationnelles. La loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, portant réforme des successions et des libéralités, a en effet ouvert le champ d'application en permettant au disposant de faire la distribution et le partage de ses biens et de ses droits entre des descendants de degrés différents, qu'ils soient ou non ses présomptifs héritiers<sup>11</sup>. Il s'agit de la « donation-partage transgénérationnelle » qui fait l'objet des articles 1078-4 à 1078-10 du code civil. Pour autant, des dispositions antérieures à 2006 facilitaient déjà la transmission d'une entreprise en permettant à son propriétaire d'inviter à la donation-partage « d'autres personnes ». Issu d'une loi n° 88-15 du 15 janvier 1988<sup>12</sup>, l'article 1075-2 du code civil dispose en effet que « si ses biens comprennent une entreprise individuelle à caractère industriel, commercial, artisanal, agricole ou libéral ou des droits sociaux d'une société exerçant une activité à caractère industriel, commercial, artisanal, agricole ou libéral et dans laquelle elle exerce une fonction dirigeante, le disposant peut en faire, sous forme de donation-partage et dans les conditions prévues aux articles 1075 et 1075-1, la distribution et le partage entre le ou les donataires visés aux dits articles et une ou plusieurs autres personnes, sous réserve des conditions propres à chaque forme de société ou stipulées dans les statuts » (al. 1<sup>er</sup>). « Cette libéralité est faite sous réserve que les biens corporels et incorporels affectés à l'exploitation de l'entreprise ou les droits sociaux entrent dans cette distribution et ce partage, et que cette distribution et ce partage aient pour effet de n'attribuer à ces autres personnes que la propriété ou la jouissance de tout ou partie de ces biens ou droits ». On le voit : l'extension concerne ici tout type de fonds d'entreprise. Étrangement, elle ne vaut cependant qu'en cas de donation-partage<sup>13</sup>. En effet, le testament-partage intégrant une entreprise ne pourrait avoir lieu qu'au profit d'un héritier présomptif<sup>14</sup>.

L'acte de donation-partage transgénérationnelle dans la situation Monsieur LeBlanc pourrait ainsi être envisagé dans la mesure où l'énoncé fait mention de l'existence de petits-enfants de M. Leblanc (les neveux et nièces de Damien), en fonction de leur âge.

## COUP DE CŒUR

Le cas présent avait pour objet de vous exercer au rapport des libéralités et à la réduction de celles qui excèdent la quotité disponible.

---

<sup>10</sup> F. Terré, Y. Lequette, Droit Civil, les successions, les libéralités, Précis Dalloz, 3<sup>ème</sup> éd. 1997, n°1078.

<sup>11</sup> C. civ., art. 1075-1

<sup>12</sup> M. DAGOT, Un cas particulier de donation-partage, JCP N 1988. I. 107. – N. MATTHIEU, Transmission de l'entreprise à un tiers par le moyen d'une donation-partage, JCP N 1988. Prat. 621

<sup>13</sup> S. BECQUÉ-ICKOWICZ, L'utilisation de la donation-partage d'entreprise, « Le droit fondamental », in La disparition du chef d'entreprise : Anticiper – Gérer – Transmettre, colloque de la Fédération nationale pour le droit de l'entreprise, t. 29, 2011, LexisNexis, p. 3 s. – V. aussi J.-P. FERRET, L'utilisation de la donation-partage d'entreprise, in La disparition du chef d'entreprise, op. cit., p. 15 s.

<sup>14</sup> pour une critique de cette restriction littérale, M. GRIMALDI, Dalloz Action Droit patrimonial de la famille 2011/2012, no 411.52, p. 1153

Au-delà, l'hypothèse 1 montre la nécessité, pour un chef d'entreprise comme Monsieur Leblanc, d'anticiper la transmission de l'exploitation, de son vivant. Diverses voies sont envisageables et à privilégier selon l'âge du chef et de son repreneur, la qualité de celui-ci etc...

Dans cette anticipation, le rôle du notaire s'avère bien sûr essentiel.

Nous vous conseillons la lecture des actes du colloque de la FNDE qui s'est tenu la 1<sup>er</sup> avril 2011 à la Faculté de droit et science politique de Montpellier, avec la participation du Groupe Monassier. Ces actes, publiés par LexisNexis dans les actualités de droit de l'entreprise, Collection dirigée par le Professeur Jacques Raynard, ont pour atout, notamment, de mêler droit vivant et droit savant, en regroupant des contributions se nourrissant à la fois de droit fondamental et de la pratique professionnelle.

Vous trouverez ci-dessous la contribution du Professeure Solange Becqué-Ickowicz consacrée à « l'utilisation de la donation-partage d'entreprise : Le « droit fondamental » :

L'UTILISATION DE LA DONATION-PARTAGE D'ENTREPRISE  
LE « DROIT FONDAMENTAL »

Solange BECQUÉ-ICKOWICZ  
Professeur à l'Université Montpellier I

1. La donation-partage d'entreprise va le plus souvent s'utiliser pour la transmission d'une entreprise familiale. C'est alors que l'on peut justifier le rapprochement de deux termes à première vue antinomiques, tant le monde de l'entreprise est éloigné de celui des libéralités, à savoir donation-partage et entreprise.

Et pourtant, cette technique peut être un outil très utile pour la transmission d'une entreprise. Elle fut d'ailleurs couramment utilisée dans le Midi, pour la transmission des exploitations agricoles, et ce dès le Moyen-Age<sup>1</sup>. Consacrée ensuite par le code civil en 1804 et réformée à plusieurs reprises, la donation-partage permet au chef d'entreprise de régler de son vivant la transmission immédiate de son entreprise. Si le lien avec le troisième thème du colloque, "transmettre", est évident, l'aspect essentiel est cependant l'anticipation: c'est en effet un partage anticipé, ce qui se caractérise de deux manières: il est l'œuvre du *de cuius* et non de ses héritiers, et il produit ses effets immédiatement, donc avant sa disparition. La donation-partage conduit en effet à un partage immédiat et irrévocable des biens, biens forcément présents et non à venir. C'est la grande différence avec le testament-partage qu'il faut donc exclure de notre étude.

2. Il faut indéniablement un certain courage, celui d'admettre que l'on est ni immortel, ni irremplaçable, pour se lancer dans un tel partage anticipé de ses biens, surtout celui souvent le plus précieux: sa propre entreprise... Si un vieil adage énonçait que « *le père ne se déshabille pas avant de se coucher* », Montaigne estimait qu'un père sage « *peut avoir désir de se dépouiller pour se coucher: non pas jusques à la chemise, mais jusques à une robe de nuit bien chaude...* »<sup>2</sup>.

Aujourd'hui encore, trop de chefs d'entreprise préfèrent conserver de leur vivant toute leur « garde-robe » et la transmission de leur entreprise est parfois un sujet tabou<sup>3</sup>. Or, la crise qu'entraîne la disparition du chef d'entreprise risque de conduire à la disparition de l'entreprise elle-même si rien n'a été anticipé. Aux difficultés de gestion pendant cette période peuvent s'ajouter des problèmes de

<sup>1</sup> J. Maury, Successions et libéralités, Objectif droit, Litec, 6<sup>ème</sup> éd. 2007, n° 299.

<sup>2</sup> Montaigne, Essais, L. II, Ch. 8, « De l'affection des pères aux enfants ».

<sup>3</sup> [http://entrepreneur.lesechos.fr/entreprise/creation/dossiers/Bien\\_transmettre\\_son\\_entreprise/comment-preparer-l-avenir-de-son-entreprise-107305.php](http://entrepreneur.lesechos.fr/entreprise/creation/dossiers/Bien_transmettre_son_entreprise/comment-preparer-l-avenir-de-son-entreprise-107305.php)

mésentente entre héritiers, d'incompétence, pouvant se solder par un partage judiciaire...

Il est donc de la responsabilité du chef d'entreprise et du chef de famille, de ne pas différer sa prise de décision et d'anticiper sa disparition, afin que l'entreprise lui survive. La transmission anticipée permet ainsi, grâce à la reprise par les actifs plus jeunes, d'assurer la pérennité de l'entreprise tout en facilitant le départ à la retraite des entrepreneurs. L'intérêt privé et l'intérêt général s'y retrouvent.

Quand on songe qu'en raison du départ à la retraite des « baby-boomers », 700 000 entreprises devraient être transmises dans les 10 prochaines années<sup>4</sup>, l'enjeu est fondamental.

3. Anticiper au mieux sa prochaine disparition, c'est pour le chef d'entreprise choisir le successeur qu'il estime le plus compétent, tout en évitant au maximum les remises en cause ultérieures de la transmission, et sans que cela coûte trop cher au repreneur, par les sommes à verser au fisc ou aux autres héritiers, ce qui risquerait sinon de mettre en péril la survie de l'entreprise. En cas de transmission anticipée à titre gratuit, il faut aussi songer, en l'absence de contrepartie, à des mécanismes lui assurant des compléments de retraite : donation avec réserve d'usufruit ; perception de loyers par le biais d'une SCI... Le notaire va alors jouer un rôle clé pour trouver la stratégie patrimoniale la mieux adaptée à son client, qui reposera souvent sur une subtile alchimie entre le droit des libéralités, le droit fiscal et le droit des sociétés...

4. De nombreux outils, tant juridiques que fiscaux, sont en effet aujourd'hui à la disposition du chef d'entreprise.

Les diverses réformes fiscales, pacte Dutreil, montages de LBO<sup>5</sup>, ont permis d'alléger largement le poids fiscal des transmissions à titre gratuit.

La loi n° 2006-728 du 23 juin 2006, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007, a par ailleurs ouvert de grands espaces de liberté mais aussi de sécurité : renonciation à l'action en réduction, libéralités graduelles ou résiduelles, extension du domaine des donations partages et consécration des donations partages transgénérationnelles<sup>6</sup>...

<sup>4</sup> E. Fongaro, « Transmission successorale inorganisée d'entreprise », Lamy Droit des Régimes matrimoniaux, Successions et Libéralités, Etude 284, n° 284-3.

<sup>5</sup> F. Roussel et H. Mroz, « Les engagements de conservation de titres après la loi de finances pour 2009-L'émergence d'un véritable « LBO familial » au service des PME et des ETI », JCP éd. N 2009, n° 1108.

<sup>6</sup> Sur tous ces mécanismes au service de la transmission d'entreprise, V. notamment les Actes du colloque de l'Université Paris-Dauphine, « La réforme des successions et libéralités : quels enjeux pour la transmission de l'entreprise familiale ? », JCP éd. N 2006, 1296 et s. Plus

Pour s'en tenir aux donations-partages, elles répondent aux besoins évoqués de la transmission d'entreprise : acte de volonté du *de cuius*, elles permettent de choisir librement le repreneur, y compris sur le long terme, par le jeu des donations partages transgénérationnelles. Ce choix peut certes se faire aussi par de simples donations entre vifs, mais les donations-partages ont l'immense mérite par rapport à ces dernières d'assurer une meilleure sécurité de la transmission. Le double intérêt des donations partages, d'un point de vue fondamental, est donc qu'elles assurent la sécurité de la transmission (I), tout en permettant au chef d'entreprise de choisir le meilleur successeur (II).

#### **I. – La donation-partage d'entreprise : assurer la sécurité de la transmission**

5. On peut déjà souligner que produisant effet immédiatement, elle évite l'indivision au jour du décès. Par ailleurs, le législateur, notamment par la grande loi n° 71-523 du 3 juillet 1971, a voulu stabiliser la donation-partage, en privilégiant la sécurité sur l'égalité des héritiers. Ainsi, la donation-partage est plus difficile à remettre en cause qu'un partage ordinaire : elle ne peut faire l'objet ni d'une action en complément de part pour cause de lésion (nouvelle appellation de l'action en rescision pour lésion : art. 1077-3), ni d'une action en nullité en cas d'omission d'un héritier réservataire (art. 1077-1). On voit que l'égalité n'est pas l'âme de la donation-partage<sup>7</sup>.

Si l'égalité est un objectif louable, il faut surtout éviter, autant que possible, que ce souci se traduise par le versement d'une somme importante des années plus tard, ce qui fragiliserait la situation de l'entreprise. En effet, le danger majeur en cas de donation d'entreprise classique est que le successeur ait à payer, au décès du dirigeant, une forte somme d'argent aux autres héritiers, par le jeu du rapport ou de la réduction, et ce parce que l'entreprise représente souvent la valeur la plus importante du patrimoine du défunt. D'où l'intérêt de la donation-partage, dont le régime spécifique déroge aux règles des libéralités ordinaires (A). Mais il faut néanmoins être vigilant concernant le risque de réévaluation des soultes en cas de paiement différé (B).

---

spécifiquement, sur la donation-partage : O. Roy, « La mise en œuvre des nouvelles donations-partages au service de la transmission d'entreprise », *Dr. et patrim.* 2007, n° 162 ; M. Grimaldi, « Des donations-partages et des testaments-partages au lendemain de la loi du 23 juin 2006 », *JCP éd. N* 2006, 1320 ; R. Le Guidec, « Le redéploiement des donations-partages », *JCP éd. N* 2008, 1250.

<sup>7</sup> Ph. Malaurie, *Droit civil, Les successions, Les libéralités*, Defrénois 2010, 4<sup>ème</sup> éd., n° 1093 ; M. Grimaldi, *Droit civil, Libéralités, Partages d'ascendants*, Litec 2000, n° 1745.

*A. – Un régime dérogatoire aux règles des donations entre vifs*

6. La donation-partage déroge tant aux règles du rapport, que, dans une certaine mesure, à celles de la réduction.

L'exclusion des règles du rapport s'explique par l'essence même de ce mécanisme, qui est un préliminaire au partage permettant de constituer la masse partageable<sup>8</sup>. Ainsi, en principe, l'héritier qui a reçu une donation en avancement d'hoirie (en « avancement de part successorale » préfère la loi nouvelle) doit la rapporter pour sa valeur au jour du partage, afin d'établir la masse à partager. Cela permet de préserver l'égalité entre les héritiers, qui pourrait être mise à mal par la libéralité. Mais dans le cas de la donation-partage, les biens ont déjà été partagés, et les héritiers allotis par donation-partage n'ont donc pas à les rapporter à la succession. Conséquence pratique importante : alors que le rapport des biens se fait à leur valeur au jour du partage, afin de faire profiter les autres héritiers des plus-values et assurer une véritable égalité, ici, nul besoin de rapporter le bien et les autres héritiers ne profitent donc pas de la plus-value de l'entreprise.

7. S'agissant de la dérogation aux règles de la réduction, elle est moins radicale puisque la donation-partage ne peut pas porter atteinte à la réserve. Les héritiers réservataires sont donc protégés et une certaine égalité est préservée. Mais deux règles spécifiques limitent le risque de réduction, donc de paiement d'une indemnité.

La première est aujourd'hui accessoire et concerne le délai pour intenter l'action en réduction. Jusqu'à la loi de 2006, l'action en réduction de droit commun était de 30 ans à compter du décès, tandis que l'action en réduction dans le cas d'une donation-partage était limitée à 5 ans, ce qui était une différence importante. Aujourd'hui, le délai quinquennal est désormais la règle pour toutes les actions ; mais il subsiste néanmoins une différence, puisque ce délai peut être allongé jusqu'à dix ans pour les donations ordinaires, alors que c'est un délai maximum dans le cas des donations partages<sup>9</sup>.

8. La seconde spécificité est bien plus importante et concerne les modalités d'évaluation pour déterminer une éventuelle atteinte à la réserve. Pour se faire, on sait qu'il faut regrouper dans une masse de calcul les biens existants au décès auxquels on rajoute les donations faites.

<sup>8</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 16 juill. 1997, Bull. civ. I, n° 252; D. 1997, somm. comm., p. 370, obs. M. Grimaldi.

<sup>9</sup> Article 1077-2, al. 2 C. civ.

Or, l'article 922 du code civil impose en principe, pour les donations ordinaires, qu'elles soient intégrées selon leur valeur au jour de l'ouverture de la succession, donc au jour du décès. Cela signifie que l'on prend en compte les fluctuations de valeur entre la date de la donation et celle du décès, ce qui est particulièrement inopportun dans le cas d'une donation d'entreprise. Si l'entreprise valait 1000 au jour de la donation et 3000 au jour du décès, le repreneur est censé avoir reçu un bien d'une valeur de 3000 et risque donc de devoir payer une indemnité de réduction à ses frères et sœurs ! Concrètement, le donataire repreneur de l'entreprise, qui y travaille déjà depuis plusieurs années et participe donc à son développement, va faire bénéficier ses frères et sœurs de son travail... En quelque sorte, on pourrait dire qu'il doit racheter à ses frères et sœurs le travail qu'il a fourni !!

9. Certes, l'article 922 précise qu'il faut réévaluer le bien selon son état au jour de la donation. Cette disposition signifie qu'il faut distinguer, parmi les causes de fluctuation de valeur, celles qui tiennent aux conditions extérieures, étrangères à l'activité du donataire (par exemple une modification de la conjoncture, des facteurs locaux de commercialité) et celles qui sont imputables au donataire (savoir-faire, investissement, diligence...). Seules les premières doivent être prises en compte, tandis que les plus-values liées au donataire n'ont pas à être intégrées et il peut donc seul en tirer le bénéfice<sup>10</sup>.

La règle est d'apparence simple, mais sa mise en œuvre dans le domaine de l'entreprise est très délicate : les limites ne sont pas toujours tranchées entre les fluctuations de valeur objectives –dont l'origine est extérieure au donataire-, ou subjectives- liée à la personne du donataire. Il est en pratique très délicat de distinguer clairement les plus-values (ou moins-values) inhérentes à la conjoncture économique et celles liées aux capacités du gestionnaire<sup>11</sup>. Ces modalités d'évaluation sont donc mal adaptées à l'entreprise.

10. D'où l'immense avantage de la donation-partage, dans laquelle les biens sont évalués au jour de l'acte dès lors que les trois conditions prévues à l'article 1078 du code civil sont réunies.

Il faut ainsi, premièrement, que tous les héritiers réservataires vivants ou représentés au jour du décès aient reçu et accepté un lot dans le partage anticipé ; deuxièmement, qu'il n'ait pas été prévu de réserve d'usufruit portant sur une somme d'argent ; et enfin troisièmement, que l'acte de donation-partage n'ait pas prévu une date différente d'évaluation.

<sup>10</sup> M. Grimaldi, *Droit civil, Successions*, Litec, 6<sup>ème</sup> éd. 2001, n° 730 s.

<sup>11</sup> M. Grimaldi, *op. cit.*, n° 691, et les auteurs cités note (164).

Pourquoi ces conditions ? Les deux premières permettent de s'assurer que l'absence de réévaluation ne sacrifie pas les autres héritiers. En effet, si chacun a reçu un lot et l'a accepté, on peut supposer qu'il en est satisfait, donc que le pacte de famille est équilibré et respecte les intérêts de chacun. Dès lors, chacun subira par la suite les moins-values ou profitera des plus-values, mais uniquement des biens qui lui ont été allotés. Le législateur de 1971 a donc voulu « soustraire aux aléas de la conjoncture économique une opération qui donnait initialement satisfaction à chacun »<sup>12</sup>.

Ce n'est que dans le cas où un héritier recevrait une somme d'argent avec réserve d'usufruit que la situation serait injuste. En effet, dans cette situation de quasi-usufruit, il se retrouverait en réalité simple créancier d'une somme d'argent avec paiement différé au jour du décès (il faut attendre la fin de l'usufruit pour percevoir cette somme) : il subirait ainsi l'érosion monétaire, la somme d'argent nominale diminuant peu à peu de valeur, sans pouvoir espérer de plus-value. C'est ce qui explique la deuxième condition de l'article 1078 : le législateur exclut le gel des valeurs en cas de quasi-usufruit ; il revient à la réévaluation des biens au jour du décès, et l'héritier pourra alors profiter des plus-values des biens allotés aux autres.

11. Quant à la dernière condition, l'absence de clause contraire, il faut relever qu'une telle clause peut parfois être intéressante pour sécuriser d'autres libéralités, passées ou à venir. En effet, en figeant la valeur de la donation-partage au jour de l'acte, les autres donations non incorporées (parce que faites après, ou à un tiers) vont elles être soumises aux règles d'évaluation au jour du décès, donc se trouver surévaluées par rapport à la donation-partage, ce qui risque d'imposer leur réduction<sup>13</sup>. Il en va de même pour les legs, ce qui limite la liberté testamentaire du donateur<sup>14</sup>. D'où la possibilité d'écarter par une clause contraire l'évaluation au jour de la donation-partage qui n'est pas d'ordre public. Mais dans le cadre d'une donation-partage d'entreprise, une telle clause serait totalement inopportune puisqu'elle reviendrait à supprimer l'effet principal recherché, à savoir la fixité des valeurs et donc la stabilité de la transmission.

12. Ainsi, si l'on remplit les conditions de l'article 1078 du code civil, qualifié par un auteur de « *passé-partout de la stabilité de la donation-partage* »<sup>15</sup>,

<sup>12</sup> F. Terré, Y. Lequette, *Droit civil, Les successions, Les libéralités*, Précis Dalloz, 3<sup>ème</sup> éd. 1997, n° 1078.

<sup>13</sup> M. Grimaldi, *Droit civil, Libéralités, Partages d'ascendants*, Litec 2000, n° 1837 s.

<sup>14</sup> *Ibid.*

<sup>15</sup> R. Le Guidec, "Le redéploiement des donations-partages", JCP éd. N 2008, 1250, n° 25 s. V. aussi P. Berger et R. Riche, « Les nouvelles donations-partages », JCP éd. N 2006, n° 1303, qui estiment que "le véritable intérêt de la donation-partage (...) est représenté par le fait que les valeurs retenues pour l'opération peuvent ne plus devoir être rediscutées pour

la valeur des biens va être fixée une fois pour toute au jour de l'acte. Ce sera également le cas pour toutes les donations antérieures incorporées dans la donation-partage, qui vont à leur tour être évaluées au jour de la donation-partage pour le calcul de la réserve (art. 1078-1). Et l'on sait qu'en raison de ces avantages, le législateur a permis qu'une donation-partage ne comprenne que des donations antérieures réincorporées (art. 1078-3).

On évite ainsi tout calcul futur sur les fluctuations de valeur entre la date de l'acte et celle du décès, toute discussion sur l'origine extérieure ou inhérente au donataire de ces fluctuations. Le repreneur n'aura pas à faire bénéficier ses frères et sœurs de son travail ; tous les efforts qu'il a déployés lui sont acquis, ce qui est évidemment plus incitatif. En ne prenant pas en compte les plus-values pour calculer la réserve, on limite le versement d'une indemnité de réduction au moment de la succession<sup>16</sup>. On limite, et même on évite ce versement si chacun des héritiers réservataires a reçu sa part de réserve grâce à la donation-partage, puisqu'aucune remise en cause n'est alors possible.

Il est donc important, en cas de transmission de l'entreprise à un seul des enfants, de prévoir une soulte compensatrice pour les autres, leur attribuant au moins leur part de réserve. Mais alors, il faut avoir conscience d'un risque redoutable mis en évidence par un arrêt rendu tout récemment, le 9 mars dernier, par la première chambre civile de la Cour de cassation<sup>17</sup> : celui de la réévaluation de la soulte en cas de paiement différé.

#### *B. – Tempérament : la réévaluation de la soulte en cas de paiement différé*

13. Dans cette affaire passablement complexe, des époux ayant trois enfants avaient donné en 1986 par préciput des actions de la société familiale à leur fils, évaluée chacune à 391 francs. Après le décès du père, une donation-partage cumulative est conclue, c'est-à-dire une donation-partage comprenant à la fois les biens de la mère et ceux dépendant de la succession du père. La donation-partage incorpore la donation antérieure faite au fils ; la valeur de l'action au jour de l'acte étant fixée à 3600 francs. Pour que ce partage permette d'allouer à chacun des héritiers sa part de réserve, le fils est alors tenu de payer une soulte à ses deux sœurs, s'élevant à plusieurs millions de francs pour chacune.

---

*les calculs futurs de quotité disponible et de réserve (...) cet avantage particulièrement important lorsqu'une entreprise est l'objet d'une telle opération ». Ils en viennent même à se demander s'il faut vraiment, « dès lors que les droits des absents seraient préservés, se priver de l'application de la règle de fixité des valeurs ».*

<sup>16</sup> En revanche, si une indemnité de réduction est due, elle est alors évaluée au jour du partage : Cass. 1<sup>ère</sup> civ. 17 déc. 1996, Bull. civ. I, n° 462.

<sup>17</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 9 mars 2011, n° 09-71101 ; Defrénois Flash, 21 mars 2011, n° 12, p. 8.

Demeurerait néanmoins le second avantage de l'utilisation de la donation-partage d'entreprise, à savoir la possibilité de choisir le meilleur repreneur.

## II. – La donation-partage d'entreprise : choisir le meilleur successeur

15. La réforme du 23 juin 2006 permet un choix plus large du chef d'entreprise, grâce à l'extension du domaine des donations-partages déjà existantes, ordinaires (A), et par la création des donations-partages transgénérationnelles (B).

### A. – L'extension du domaine des donations-partages ordinaires

16. Désormais, l'article 1075, al. 1 du code civil dispose que « toute personne peut faire, entre ses héritiers présomptifs, la distribution et le partage de ses biens et de ses droits ». Cet élargissement du domaine des donations-partages illustre le changement de perspective. Comme l'a relevé Monsieur Grimaldi, elles ne sont plus « des actes de magistrature domestique », le chef de famille répartissant ses biens entre ses enfants, mais des « actes de gestion patrimoniale »<sup>18</sup>.

Ainsi, alors qu'auparavant seuls les ascendants étaient autorisés à faire une donation-partage au profit de leurs descendants, il est maintenant possible pour une personne de donner ses biens par donation-partage non seulement à ses descendants, mais aussi à défaut à ses frères et sœurs, neveux ou nièces, cousins etc., dès lors que ce sont des héritiers présomptifs, c'est-à-dire en l'absence d'héritiers plus proches.

17. Il est aussi possible d'y inclure un tiers, lorsque le bien objet de la donation-partage est une entreprise. Cette faculté était déjà offerte depuis la loi n° 88-15 du 5 janvier 1988, mais uniquement dans le cas d'une entreprise individuelle<sup>19</sup>. La réforme de 2006 la rend désormais possible pour les entreprises exploitées sous forme de société. La donation-partage peut ainsi attribuer à un tiers, tel un gendre voire un cadre fidèle de l'entreprise, la propriété ou la jouissance des droits sociaux d'une société dans laquelle le disposant exerce une fonction dirigeante.

Si l'innovation de 1988 n'a quasiment pas été utilisée, la double extension opérée (extension aux héritiers présomptifs ; extension aux entreprises en

<sup>18</sup> En ce sens, M. Grimaldi, « Des donations-partages et des testaments-partages au lendemain de la loi du 23 juin 2006 », JCP éd. N 2006, 1320, n° 5.

<sup>19</sup> Sur cette réforme : G. Morin, « L'ouverture de la donation-partage à des personnes n'ayant pas la qualité d'enfants ou de descendants du disposant », Defrénois 1988, art. 34152 ; B. Maubru, « La donation-partage avec soulte, un mode de transmission de l'entreprise individuelle », JCP éd. N 1989, I, p. 17.

société) pourrait la rendre plus attractive. Sachant que le pacte fiscal s'applique à de telles libéralités, la mesure devient intéressante, puisqu'elle permet d'éviter la rédhitoire taxation de 60%. D'autant que la donation-partage peut ne concerner qu'un seul bien, l'entreprise, attribuée à un seul, les sœurs formant les lots des autres<sup>20</sup>. Il est ainsi désormais possible, en l'absence de descendants, de faire une donation-partage entre ses frères et sœurs et un tiers à qui l'on attribue l'entreprise. L'entrepreneur peut même allouer un tiers alors qu'il n'a qu'un enfant unique, ce qui n'était pas possible auparavant, dès lors que cet enfant a lui-même un descendant : par exemple, faire une donation-partage entre sa fille unique, son gendre reprenant l'entreprise et son petit-fils.

Le mécanisme se combine alors avec les nouvelles possibilités octroyées par la donation-partage transgénérationnelle consacrée par la loi de 2006.

*B. – La consécration de la donation-partage transgénérationnelle*

18. Réclamée par la pratique et la doctrine<sup>21</sup>, cette donation-partage particulière permet d'opérer une transmission au profit de la seconde, voire de la troisième génération<sup>22</sup>, mais avec tous les avantages de la donation-partage, à la différence d'une donation classique d'un grand-parent à ses petits-enfants<sup>23</sup>.

Elle peut être particulièrement utile pour une bonne transmission d'entreprise, puisqu'elle permet de choisir un successeur jeune, donc –on peut l'espérer– plein d'initiative et de dynamisme, tout en assurant une stabilité à long terme. En raison de l'allongement de la durée de vie, il n'est pas rare qu'un fringant chef d'entreprise septuagénaire, ayant des enfants d'une cinquantaine d'années, préfère directement donner l'entreprise familiale à son petit-fils diplômé de trente ans. De même, il est possible d'allouer à la fois ses enfants et ses petits-

<sup>20</sup> Affaire Gougay Cass. civ. 8 déc. 1948, Defrénois 1049, art. 26717 ; D. 1949, p. 145, obs. Lalou ; JCP 1949, II, 4652, note J.F.-L.C. ; RTDC 1949, p. 285, obs. R. Savatier : donation-partage d'un domaine agricole à un seul des dix enfants, moyennant soulte.

<sup>21</sup> J. Carbonnier, P. Catala, J. de Saint Affrique, G. Morin, « Des libéralités. Une offre de loi », Defrénois 2003, spéc. p. 102 s.

<sup>22</sup> « La donation-partage transgénérationnelle associant les arrière-petits-enfants ou la vectorisation des règles applicables », Dr. et patrim. 2010, Pratique, n° 190.

<sup>23</sup> On pourrait même la combiner avec une libéralité graduelle, le petit-enfant premier gratifié recevant l'entreprise à charge de la transmettre à un second gratifié nommé dans l'acte : en ce sens, « La donation-partage transgénérationnelle graduelle/résiduelle », Dr. et patrim. 2009, n° 184. La transmission d'entreprise se fait alors pour une période significative... Mais on peut se demander si la constitution de telles "dynasties" est opportune... Autant il est louable de vouloir pérenniser l'entreprise et envisager sa transmission à long terme, autant il est dangereux de la paralyser de manière autoritaire entre les mains de membres de la famille qui sont encore au berceau... Placer l'intérêt de l'entreprise au cœur des décisions doit être la boussole du chef d'entreprise.

enfants, qui collaborent déjà à l'entreprise familiale, ou encore son enfant unique et ses propres enfants.

19. La condition *sine que non* de ces donations-partages transgénérationnelles est le consentement du parent à l'allotissement direct de ses propres enfants. Autrement dit, l'enfant placé dans la situation intermédiaire doit accepter que tout ou partie de ce qui pourrait lui revenir soit versé à son propre enfant. Cette donation-partage s'inscrit alors dans le cadre du règlement de deux successions, celle de l'ascendant donateur et celle de l'enfant représenté.

Supposons une donation-partage qui attribue l'entreprise du grand-père paternel à sa petite-fille.

Dans la succession du grand-père, le lot fait à la petite-fille s'imputera sur la réserve de son père. Ce dernier a renoncé par son consentement à toute action en réduction contre elle, mais elle peut néanmoins devoir verser une indemnité de réduction aux autres héritiers réservataires. Sachant qu'en vertu de l'article 1078-8, al. 3, l'entreprise sera évaluée au jour de l'acte et non au jour du décès, si ces héritiers ont accepté le partage et qu'il n'y a pas de réserve d'usufruit sur une somme d'argent. Comme l'a remarqué un auteur, la loi n'exige pas ici que tous les enfants aient reçu un lot ; mais c'est sans doute car il peut n'en avoir pas reçu, en ayant cédé sa place à ses descendants<sup>24</sup>.

20. Concernant cette fois la succession du père, tout est réglé en principe comme s'il s'agissait d'une donation ordinaire faite par lui.

Le gratifié doit ainsi rapporter l'allotissement reçu, rétablissant une certaine égalité entre les petits-enfants. Dans notre exemple, la petite-fille devrait donc rapporter, au moment de la succession de son père, la valeur de l'entreprise transmise.

Elle pourrait en outre devoir verser une indemnité de réduction à ses frères et sœurs pour atteinte à leur réserve si sa part dépasse la quotité disponible. On retrouve alors en principe la règle de l'article 922 qui impose la réévaluation au jour du décès pour établir la masse de calcul, ce qui est ici d'autant plus problématique qu'un long délai a pu s'écouler entre le jour de la donation-partage du grand-père et le jour du décès du père.

21. Le législateur a cependant apporté deux exceptions permettant d'écarter cette règle et d'appliquer les règles particulières de la donation-partage, donc d'assurer la stabilité de la transmission.

<sup>24</sup> M. Grimaldi, « Des donations-partages et des testaments-partages au lendemain de la loi du 23 juin 2006 », JCP éd. N 2006, 1320, n° 14.

D'une part, en vertu de l'article 1078-9 al. 3, lorsque tous les descendants ont reçu un bien lors du partage anticipé (autrement dit, les frères et sœurs de la petite-fille ont aussi été allotis par leur grand-père) et qu'il n'a pas été prévu de réserve d'usufruit sur une somme d'argent, on va faire « *comme si* » ils avaient reçus ces biens par une donation-partage de leur père : il y a donc une « fiction » de donation-partage.

D'autre part, et cela a un intérêt lorsque tous les descendants n'ont pas été allotis, le père peut procéder lui-même à une donation-partage entre ses enfants en y incorporant les lots qu'ils avaient reçus de leur grand-père (art. 1078-10).

Dans ces deux cas, les règles des donations-partages pourront s'appliquer, donc l'exclusion du rapport et l'évaluation au jour de l'acte (au jour de la donation-partage transgénérationnelle dans le premier cas, de la donation-partage faite par le père dans le second).

Sachant que fiscalement, les incorporations ne donnent lieu qu'au paiement du droit de partage, y compris, depuis la modification de l'article 776 A du CGI par la quatrième loi de finances rectificative pour 2010, celles d'une donation antérieure faite à la génération intermédiaire (le grand-père allotit par donation-partage son petit enfant d'un bien antérieurement donné à son fils), ce qui pourrait rendre les donations-partages transgénérationnelles encore plus attrayantes<sup>25</sup>...

<sup>25</sup> F. Fruleux, « Les « réincorporations transgénérationnelles » : un mode de transmission à privilégier », JCP éd. N 2011, n° 1056 ; R. Gentilhomme, « Vive la réincorporation à la masse d'une donation-partage transgénérationnelle ! », Defrénois 2011, art. 39192.

**Correction réalisée par :**

Sarah ANIEL, Professeur agrégé d'économie-gestion, Chargé d'enseignement à la Faculté de Droit et Science politique de Montpellier, Docteur en droit privé, auteur d'une thèse intitulée « *Le patrimoine affecté de l'EIRL : étude de droit civil* ».

**Relue par l'équipe pédagogique :**

Séverine CABRILLAC, Professeur de droit privé et de sciences criminelles à l'université de Montpellier.

Kévin FAVRE, Doctorant contractuel consacrant une thèse au sujet de « *La consommation de contenus numériques* », sous la direction des Professeurs Depincé et Mainguy.

Valentin MONNIER, Juriste assistant au sein de la 1ère chambre de la famille de la Cour d'appel de Montpellier, Chargé d'enseignement à la Faculté de Droit et Science politique de Montpellier, Docteur en droit privé, auteur d'une thèse intitulée « *Contribution à l'étude de la propriété littéraire et artistique à partir d'Internet* ».